<36603455150019

<36603455150019

Bayer. Staatsbibliothek

Beyträge

zur

Criminal-Rechtswissenschaft,

mit

besonderer Rücksichtnahme

auf das

österreichische Criminal-Recht,

dargestellt

von

Andreas Visini,

Actuar beym Criminal-Senate des Wiener Magistrates.

BIBLIOTHECA REGIA MONACENSIS

Erster Band.

Wien.

Gedruckt und im Verlage bey Carl Gerold.

1839.

BIBLIOTHECA
REGIA
MONACENSIS.

Vorwort.

In der vollen Ueberzeugung, daß mehrere Zweige des Criminal-Rechts bisher nicht vollkommen erschöpft sind, und daß manche, selbst nach bewährten Rechtsgrundsätzen bereits ausgemittelte Lehre dieses Faches noch nicht allgemein bekannt seyn dürfte, ergriff der Verfasser die Gelegenheit, über einige Gegenstände des Criminal-Rechts nach und nach besondere Abhandlungen zusammen zu stellen, deren Betrachtungen, wegen der hierbey immer vorzüglich beabsichtigten Verbindung der theoretischen Lehrsätze mit practischen Fällen, Einiges zur Ausmittelung der reinen Wahrheit beytragen, und zugleich ein allgemeines Interesse, insbesondere für die angehenden Criminalisten sowohl, als selbst für die mit Criminalrechts-Gegenständen sich befassenden Geschäftsmänner herbeyführen sollten.

Hierin liegt die Veranlassung nebst dem Beweggrunde zur vereinten Herausgabe dieser literarischen Arbeiten, welche der Verfasser mit emsiger Bemühung in den von seinen Amtsgeschäften freyen Stunden auch fortzusetzen sich vornimmt.

Inhalt.

Seite

I. Abhandlung über die Begriffe, Arten und Strafbarkeit der Urheber, Thäter, Mitschuldigen und Theilnehmer an Verbrechen 1

II. Abhandlung über den Betrug, als strafbare Rechtsverletzung, unter Berücksichtigung der Vertrags-Verhältnisse und anderer gesellschaftlicher Rechtsverbindungen.

§. 1. Einleitung 39

§. 2. Prüfung einiger Rechtsquellen über den Begriff des Betruges 42

§. 3. Der Betrug, als Rechtsverletzung betrachtet . 63

§. 4. Vorzüglich die Rechte auf das Vermögen der Personen, aber auch andere Rechte können durch Betrug verletzt werden 66

§. 5. Ausmittelung des eigentlichen Merkmahles des strafbaren Betruges 69

§. 6. Definition des strafbaren Betruges, nebst betreffenden Erläuterungen 73

§. 7. Der strafbare Betrug ist von andern, demselben mehr oder weniger ähnlich kommenden Uebertretungen zu unterscheiden 81

§. 8. Arten des strafbaren Betruges 95

§. 9. Strafe des Betruges 103

§. 10. Verjährung des Betruges und der strafbaren Uebertretungen überhaupt 106

Seite

§. 11. Wesen der Rechtspflege in Betrugsfällen . 109

§. 12. Einige Bemerkungen über das vier und zwanzigste Hauptstück ersten Theiles des österreichischen Strafgesetzbuches vom 3. September 1803 111

III. Criminal-Rechtsfall eines Kindesmordes, verbunden mit einer Abhandlung über die Geistes- und Gemüthskrankheiten (Seelenkrankheiten) in Bezug auf die Criminal-Rechtspflege überhaupt 127

I.

Ueber die Begriffe, Arten und Strafbarkeit der Urheber, Thäter, Mitschuldigen und Theilnehmer an Verbrechen.

Wenn auf die Beurtheilung der practischen Fälle, welche in Beziehung auf die Bestimmung der Begriffe und Arten von Urhebern, Thätern und Gehülfen bey Verbrechen sich ergeben können, nur flüchtig die Aufmerksamkeit gewendet wird, so biethet sich von selbst bald die Schwierigkeit dar, die mannigfaltigen Grade der Wirkung bey einem Verbrechen, woraus diese Benennungen entstehen, festzustellen, noch mehr aber die Strafe zu bemessen, welche den verschiedenen Graden der Thätigkeit nach der Idee des Rechtes entsprechen soll.

Die Ausbildung der Lehre über die Strafbarkeit der bey einem Verbrechen concurrirenden Individuen muß daher bey dem Umstande, daß sie, ungeachtet der rühmlichsten Bemühungen und schätzenswerthen Beyträge mehrerer Rechtsgelehrten, bisher nicht erschöpft und abgeschlossen angesehen werden kann, vom höchsten Interesse für jeden Criminalisten, vorzüglich aber für den Richter seyn, der mit ihrer Anwendung auf vorkommende Fälle sich beschäftiget und die verschiedene Strafbarkeit der Verbrecher mit Vermeidung eines willkürlichen Ausspruches auszumessen verpflichtet ist.

Mit Rücksicht auf das positive österreichische Strafgesetzbuch, und insbesondere auf die darin nach dem Unterschiede der Strenge und der Dauer festgesetzten Grade der Kerker-

strafe, so wie auf die allgemeinen Grundsätze über die Gattung und Anwendung der Beschwerungs- und Milderungsumstände bey Bestimmung der Strafe, würde eine willkürlose Grundlage für die verschiedene Strafbarkeit der Verbrecher hauptsächlich schon damit erreicht werden können, wenn die im Gesetze erwähnten Hauptbegriffe derselben unter den Ausdrücken: Thäter, Mitschuldige, Theilnehmer und Vorschubleister vollkommen sicher gestellt wären.

Allein eben darin, vorzüglich aber in Hinsicht der allgemeinen Ausdrücke: Urheber und Gehülfen zu einem Verbrechen, zeigen sich sowohl in der Theorie als in der Praxis vielfältige Ansichten, durch deren Prüfung hier bloß der Versuch zu machen ist, diesen Gegenstand einer reiferen Ausbildung näher zu bringen, und dieß um so mehr, als das positive Gesetz wegen Vermeidung jeder Casuistik mit der Erwägung der mannigfaltigsten, eine Uebelthat begleitenden Verhältnisse, auf deren genaueste Unterscheidung es eben bey der speciellen Strafbestimmung eines Verbrechers ankommt, sich nicht wohl befassen kann.

Zur Aufklärung des Ganzen sollen folgende allgemeine Betrachtungen vorausgehen:

Die Art, ein Strafgesetz zu übertreten, ist verschieden, d. h. einem und demselben Strafgesetze kann auf verschiedene Weise entgegen gehandelt werden.

Diese Verschiedenheit äußert sich:

A) in objectiver Hinsicht, nach Mannigfaltigkeit der äußeren Thätigkeit zur Hervorbringung des Verbrechens, und zwar

a) je nachdem man das Verbrechen vollendet oder dasselbe bloß unternommen hat, und

b) je nachdem jemand Urheber oder Gehülfe des Verbrechens ist; so wie

B) in subjectiver Hinsicht, nach Mannigfaltigkeit der bey dem Verbrechen zum Grunde liegenden

inneren Thätigkeit der Willensbestimmung, je nachdem das Verbrechen

1) aus bösem Vorsatze (dolus), oder

2) bloß aus Verschulden (culpa) begangen wird.

Mit Uebergehung der aus der angeführten Haupteintheilung fließenden, zu dieser Abhandlung nicht gehörigen Lehren über die Vollbringung und den Versuch eines Verbrechens, dann über die Zurechnungsfähigkeit des wider ein Strafgesetz handelnden Individuums, kommt hier bloß die unter A) b) angedeutete Verschiedenartigkeit der Causalität des Handelnden für den gesetzwidrigen Erfolg in Betrachtung zu ziehen.

Jede Ubertretung setzt eine bestimmte Person als wirkende Ursache derselben oder eine Causalität voraus. Da aber letztere sich verschieden äußert, so ergeben sich aus ihrer Verschiedenheit die mannigfaltigen, von den Criminalisten angenommenen Benennungen für die zur Ausübung eines Verbrechens beytragenden Individuen, welche sich auf folgende Resultate zurückführen lassen:

Urheber eines Verbrechens (auctor delicti) heißt derjenige, in dessen willkürliche Thätigkeit die zureichende Ursache von der Existenz eines Verbrechens mittelbar oder unmittelbar enthalten ist [1]; daher kommt als solcher nicht nur derjenige

---

[1]) Hofrath und Professor C. J. A. Mittermaier erklärt in seiner lehrreichen Abhandlung über Begriffe, Arten und Strafbarkeit des Urhebers (S. Neues Archiv des Criminalrechtes, Halle 1819, III. Band, I. Stück, S. 125 u. f.), daß die wahren Merkmahle des Urhebers gesucht werden müssen: I. in der Beschaffenheit des vom Urheber zur Hervorbringung des Verbrechens angewendeten Mittels; II. in der Art des Hinzukommens des Urhebers zu dem nachherigen Thäter; III. in der Beschaffenheit der Absicht, — worauf er dann bloß denjenigen Urheber eines Verbrechens nennt, welcher mit rechtswidrigem Vorsatze die Entstehung eines von einem Andern aus-

anzusehen, welcher ein als Verbrechen bestimmtes Uebel (Unternehmung oder Unterlassung) beschließt, und es selbst ausführt, sondern auch

---

geführten, ursprünglich von ihm (Andern) nicht beschlossenen Verbrechens verursacht.

Um vor dem gefährlichen Generalisiren zu bewahren, daß Urheber und Thäter bey einem Verbrechen immer gleiche Strafe leiden sollten, dürften zur eigenen näheren Ueberlegung nachstehende, aus Mittermaier's oberwähnter Abhandlung entnommene Beyspiele dienen:

1) Mit Recht wird man denjenigen, welcher einen Andern um Geld dingt, um einen Feind des Dingenden, welchen der Gedungene gar nicht kennt, zu morden, — oder denjenigen, welcher einen Zeugen, der sonst ein sehr guter Mensch ist, durch Verführung dazu bringt, ein falsches vortheilhaftes Zeugniß für den Ueberredenden abzulegen, Urheber nennen dürfen.

2) Strenge muß das Veranlassen von dem Verursachen eines fremden Verbrechens getrennt werden, da in manchen Criminalfällen durch ein hingeworfenes Wort ein Verbrechen veranlaßt werden kann; z. B. bey einem schwangeren Mädchen, das im Gespräche das erste Mahl von Abortivmitteln sprechen hört, und das Gehörte später benützt.

3) Derjenige sollte als Urheber gelten, dem der erste verbrecherische Gedanken angehört, der in des Thäters Seele entstand; z. B. ein Knecht stand mit der Ehefrau seines Dienstherrn im ehebrecherischen Verhältnisse, und mordete später den Mann; er gestand die That und gab an, daß ihn die Frau dazu verführt habe, als sie aber das erste Mahl mit abgebrochenen Worten und schüchtern ihm vom Morde etwas gesagt habe, habe er sie sogleich verstanden und ihr entdeckt, daß er auch schon öfter solche Gedanken und Wünsche gehabt habe, und erst darauf hätten sie näher und deutlich über den Mord gesprochen.

4) Zweifelhaft ist es auch bey demjenigen, welcher zu jemanden, der bereits zu Verbrechen überhaupt gestimmt und entschlossen ist, kommt, und nun ein einzelnes bestimmtes Verbrechen verursacht; z. B. jemand, welcher in großer Noth ist

a) jener, der durch den Willen eines Andern zur Begehung des Verbrechens absichtlich durch physische oder psychologische Mittel determinirt worden ist, z. B. durch Befehl,

---

und sich nicht zu helfen weiß, aber entschlossen ist, auf eine verbrecherische Art sich Hülfe zu verschaffen, kommt zu einem Andern, welcher ihm Münzfälschung oder Diebstahl räth; oder jemand, der sich an A zu rächen beschlossen hat, wird von B bestimmt, den A zu mißhandeln.

5) Auch der Fall ist zweifelhaft, wenn jemand, welcher in einer Art von Abhängigkeitsverhältniß von einem Andern lebt, und in seinem verbrecherischen Entschlusse schwankt, endlich nach erhaltener Zustimmung des Andern das Verbrechen verübt. A, die Ehefrau des B, zündete, um die Brandassecuranz-Casse zu betrügen, ihr eigenes Haus an, berief sich aber darauf, daß sie immer in ihren Ehemann gedrungen habe, das Verbrechen zu verüben, an einem Morgen endlich habe er ihr die Anzündung befohlen.

6) In wie fern jemand bey culposen Verbrechen eines Andern als Urheber bestraft werden könne, zeigen die Beispiele: jemand trägt einem Andern auf, unter leicht gefährlichen Umständen zu schießen, und der Andere verwundet einen Dritten; oder befiehlt einem Untergebenen eine Handlung, woraus Gefahr für Andere entstehen könnte und entstanden ist.

7) Zweifelhaft wird es, wer Urheber sey, oft bey dem Duelle. Ist derjenige, welcher wohl weiß, daß gewisse Beschimpfungen den Beschimpften nach seinem Stande zum Duelle nöthigen, Urheber des Duelles, wenn er wirklich beschimpft, oder ist der beschimpfte Herausforderer Urheber?

8) Mit Unrecht nennt man denjenigen Urheber, welcher eine Handlung vornimmt, bey welcher der Andere, wenn er daran Theil nimmt, wegen seiner besonderen Standesverhältnisse ein Verbrechen verübt; vorzüglich kommt dieses zur Sprache bey der Bestechung eines Beamten, indem man behauptet, daß der Bestechende intellectueller Urheber der Bestechung sey.

9) Wenn jemand seine mißlichen Verhältnisse einem Andern vorstellet, und dieser, ohne sonst etwas zu sagen, ihm kurz räth, zu stehlen, da es reiche Leute genug gebe; so kann dieser

wenn der Befehlende bestimmt erklärt, daß er das zu veranlassende Verbrechen auf seine Rechnung gesetzt haben wolle, und den Gehorchenden nur als Werkzeug betrachtet, obgleich andererseits Moral und Recht den für sich selbstständigen Gehorchenden belehren, daß der Befehl in unerlaubten Fällen ihn nicht binde; — durch Anrathen oder Rathsertheilung, im Falle der Rathende den bösen Vorsatz bey dem Anderen erwecket, der Rath an sich aber umfassend, vollständig, speciell und auf ein bestimmtes Verbrechen gerichtet ist; — durch Unterricht, der mit einer zu einem Verbrechen gerichteten Verführung und Ueberredung verbunden die Darlegung der bestimmten Mittel der Ausführung des Verbrechens enthält; — durch Lob, wenn dieser durch eine Anpreisung des Verbrechens und durch Entwicklung der angenehmen Folgen desselben den Willen des Andern geistig nöthi-

Rath, wenn der Andere wirklich stiehlt, den Rathenden nicht zum Urheber des Diebstahles machen.

10) Wenn jemand einem Andern Münzfälschung zu treiben räth, ihm aber keine Mittel, keinen Plan angeben kann, so dürfte man ihn schwerlich als Urheber betrachten.

11) Jemand wird in eine Criminal-Untersuchung verwickelt, ein naher Verwandter oder Freund des Beschuldigten war Zeuge des Vorfalles, nun bittet und überredet der Beschuldigte den Zeugen, daß er gegen die Wahrheit ein ihm günstiges Zeugniß ablege. Gewiß ist in diesem Falle der Bittende Urheber des Meineides.

12) Eine Frau, welche mit ihrem Manne in Uneinigkeit lebte, hörte, daß es ein Mittel gebe, die erstorbene Liebe ihres Gatten zu wecken. Abergläubisch genug wendete sie sich an einen Nachbar, der lange schon verborgener Feind ihres Mannes war, und erhielt von ihm die Erklärung, daß durch Anwendung eines gewissen Pulvers, welches aber giftiger Natur war, die Liebe wieder hergestellt werden könne. Der Mann starb an den Folgen des gefährlichen Liebes-Experiments, und gewiß mußte der Nachbar als Urheber des Todes bestraft werden.

get; — durch Auftrag oder Mandat, wenn dasselbe nicht allein den ausgesprochenen Wunsch enthält, der sich auf die Ausführung eines Verbrechens bezieht, sondern wenn andere genügende Bestimmungsgründe, allenfalls ein Befehl, eine Drohung künftiger Uebel, welche im Falle des nicht vollzogenen Auftrages eintreten sollten, ein bestimmter, dem Mandatar versprochener Lohn, ein Verführen dem Mandate zum Grunde liegen; — durch Bitten und Ueberredungen, wenn sie fortgesetzt, ernstlich, und im Stande sind, dem Gemüthe des Andern die Richtung zu geben, welche der Bittende hervorzubringen beabsichtigte; — durch Erweckung des Irrthumes bey einem Andern, worüber das in der obigen Note unter 12) angeführte Beyspiel nähere Aufklärung ertheilet.

In diesem unter a) angezeigten Falle sind eigentlich zwey Urheber des Verbrechens vorhanden, nähmlich der determinirende, d. h. der intellectuelle (eigentliche Urheber) und der determinirte, d. h. der physische Urheber (eigentliche Thäter).

Dabey muß übrigens vorausgesetzt werden, daß jener, durch welchen das Verbrechen ausgeführt wird, nicht durch eine in ihm unwiderstehliche Art, Zwang, wodurch der Zwingende jeden freyen Willen des Gezwungenen aufhebt, von dem intellectuellen Urheber zur Ausführung der That determinirt worden sey, weil für diesen Fall das determinirende Subject allein als Urheber der verbrecherischen Uebelthat, und das gezwungene Subject als straflos anzusehen kommt [1]).

Von dem Zwange muß hier die Drohung wohl unterschieden werden, da letztere nur dann den Drohenden zum alleinigen Beschuldigten machen kann, wenn die Drohung eine gerechte oder gegründete Furcht hervorbringt, welche aus der Größe und Wahrscheinlichkeit der Gefahr und aus der

---

[1]) Vergleiche den §. 2, lit. c, des I. Theils des österr. Strafgesetzbuches.

Leibes- und Gemüthsbeschaffenheit der bedrohten Person zu beurtheilen ist [1]), und hierbey die freye Wahl des Bedrohten gänzlich aufhebt.

Eben so wird als Urheber einer Uebelthat b) derjenige gehalten, welcher dem Vollbringer eines Verbrechens absichtlich eine solche Hülfe leistet, ohne welche diesem die Ausübung des Verbrechens durchaus nicht möglich gewesen wäre. Auch in diesem Falle lassen sich daher zwey Urheber denken, und zwar der Eine, der zur Ausführung des Verbrechens die unentbehrliche Hülfe leistet, der Andere, durch den die Ausführung der Uebelthat unmittelbar geschieht; weßhalb Letzterer ganz füglich der direct mittelbare, Ersterer dagegen der indirect mittelbare Urheber genannt werden kann.

So wie aber bey jeder Ursache Nebenursachen möglich sind, welche durch erleichterte Wirksamkeit der Hauptursache auf die Entstehung eines bestimmten Erfolges hinwirken, so können auch Andere an der Uebertretung des Urhebers durch solche Handlungen Theil nehmen, welche zwar für sich betrachtet das Verbrechen nicht hervorbringen, aber durch Beförderung der Wirksamkeit des Urhebers (vor, bey oder nach der That) zu dessen Entstehung oder Vervollständigung mit beytragen [2]).

Wer sich also absichtlich solcher Handlungen oder Unterlassungen schuldig macht, heißt Gehülfe (socius delicti).

Die Mitwirkung eines Gehülfen, wenn dessen Handlungsweise Beyhülfe, oder nach der österreichischen gesetzlichen Terminologie Mitschuld genannt werden soll, besteht in der Beförderung oder Erleichterung der an sich schon möglichen Wirksamkeit eines Urhebers zur Ausführung eines beabsichtigten Verbrechens, und bezieht sich zunächst auf den Act der Ausführung der That selbst; daher heißen diejenigen,

---

[1]) Vergleiche die §§. 55, 870, 874 und 875 des österr. a. b. G. B.

[2]) v. Feuerbach's Lehrbuch des peinlichen Rechtes, §. 45 (Gießen 1820).

welche vor oder bey einem und demselben Verbrechen auf gesetzwidrige Weise thätig sind, Theilhaber oder Mitschuldige des Verbrechens (consortes criminis)[1]).

Die Beyhülfe oder Mitschuld ist auf verschiedene Art möglich, und zwar ist sie in Ansehung der Thätigkeit entweder positiv oder negativ, je nachdem sie durch ein Thun oder Unterlassen veranlaßt wird; man nennt sie in Rücksicht der Mittel eine intellectuelle oder physische, je nachdem sie durch Vorstellungen oder durch körperliche Mitwirkung geschicht; in Hinsicht des Zusammenhanges mit der Vollendung des Verbrechens wird sie getheilt in die unmittelbare oder mittelbare (Haupt- und Nebenhülfe), je nachdem im Zeitpuncte der Ausführung des Verbrechens selbst Beystand geleistet wird oder nicht; sie wird ferner eine unvollständige oder vollständige genannt, je nachdem sie bey einem oder einigen, oder bey allen zum Verbrechen gehörigen Acten geleistet worden ist; sie heißt eine unbestimmte oder bestimmte, je nachdem Verbrechen überhaupt, oder bloß Verbrechen von gewisser Art befördert werden; man unterscheidet endlich die allgemeine (generelle) von der besondern (speciellen) Beyhülfe, und nennt einen besonderen (speciellen) Gehülfen denjenigen, dessen Handlung sich durch einen mit ihr in Verbindung stehenden Umstand characterisirt, welcher, bey der Handlung des Urhebers gedacht, das Verbrechen desselben, vermöge der Gesetze, als eine besondere Art von der Gattung scheiden würde. Der Nahme des allgemeinen Gehülfen rechtfertigt sich durch den Gegensatz[2]).

---

[1]) Hofrath und Prof. Jenull bemerkt in seinem geistreichen Werke über das österr. Criminalrecht (neueste Auflage, Wien 1837, I. Theil S. 120) hierüber Folgendes: »Kein Begriff ist weniger willkürlich, als der von Gehülfen. Ein unverwirrbarer Sprachgebrauch sagt: Helfen heiße überhaupt, die Angelegenheit eines Andern unterstützen.«

[2]) Vergl. die hierüber in der Folge unter lit. G) näher angeführten Erläuterungen.

Diese sind die vorzüglichsten Eintheilungen der Mitschuld, welche sich bey einem Verbrechen mit practischem Nutzen denken lassen, indem darauf, so wie bey allen Eintheilungen juridischer Gattungsbegriffe, vorzüglicher Bedacht genommen wurde, ob durch eine Verschiedenheit der rechtlichen Folgen in Ansehung der Eintheilungsglieder die gehörige Berechtigung dazu vorhanden war, weil sonst die ganze Eintheilung juridisch leer seyn würde.

Indessen muß hier bemerkt werden, daß von den aufgeführten Classificationen der Beyhülfe nicht alle Rechtsgelehrten übereinstimmende Ansichten haben, und am wenigsten von den generellen (allgemeinen) Gehülfen im Gegensatze der speciellen (besonderen).

Um nun auch in dieser Beziehung die merkwürdigeren Abweichungen der noch fortwährend hierüber obwaltenden streitigen Ansichten mehrerer ausländischen Rechtsgelehrten nicht unberührt zu lassen, erachtet man, daß dem vaterländischen Juristen folgender Auszug von der scharfsinnigen Abhandlung des Oberappellationsrathes und Professors Christian Gottlieb Konopak über den socius generalis und specialis [1]) willkommen seyn dürfte.

A) Stübel erklärt sich, nachdem er die eigentliche Theilnahme an einem Verbrechen von der bloßen Begünstigung desselben unterschieden, und das Wesen der erstern in einen thätigen Beystand bey der Handlung eines Verbrechens gesetzt hat [2]), über jene Eintheilung folgendergestalt:

»Die Theilnahme durch thätigen Beystand ist weder in »die allgemeine und besondere einzutheilen, je nach-

---

1) Archiv des Criminalrechtes, Halle 1810; VII. Bd., II. Stück.

2) Abweichend von andern erweitert daher auch dieser Rechtsgelehrte den Begriff des Begünstigers, und sieht die gewöhnlich sogenannte negative Beyhülfe als eine bloße Begünstigung an. (System des allgemeinen peinlichen Rechts, Bd. II., §. 388 und 395.)

»dem die Hülfsleistung auf die ganze Handlung des Verbre»chers, oder nur auf einzelne Theile derselben gerichtet ist« [1]).

Die Sache scheint klar zu seyn. Mit wenigen Ausnahmen, welche sich übrigens nicht auf einzelne Arten von Verbrechen einschränken lassen [2]), gehören zu einem Verbrechen mehrere einzelne Acte, bald in größerer, bald in geringerer Anzahl, theils nach Verschiedenheit der Verbrechen selbst, theils, bey einem und eben demselben Verbrechen, nach Verschiedenheit der Umstände. Wer nun zu einem Verbrechen, allen dazu gehörigen Acten nach, Hülfe geleistet hat, kann mit dem passenden Nahmen eines allgemeinen, wer nur bey einem oder einigen jener Acte mit seiner Hülfsleistung thätig gewesen ist, kann mit dem gleich angemessenen Nahmen eines besondern Gehülfen allerdings belegt werden.

Auch ist diese Unterscheidung keineswegs eine juristisch leere. Offenbar trägt der allgemeine Gehülfe, in der hier aufgestellten Bedeutung des Ausdruckes, mehr zur Existenz des ganzen Verbrechens bey, als der besondere Gehülfe, und ist daher, unter übrigens gleichen Umständen, auch in einem höheren Grade strafbar, als der letztere.

---

1) A. a. O., §. 389.

2) Das Verbrechen der Tödtung z. B., auf welche Art es auch begangen wurde, besteht, der Regel nach, aus mehreren einzelnen Acten. Aber man denke sich, es habe jemand den Entschluß gefaßt, einem Andern bey erster sich darbiethender Gelegenheit das Leben zu nehmen. Fern von jedem Gedanken an die Ausführung dieses Vorsatzes, geht er auf die Jagd. Er ladet das Gewehr, er spannt den Hahn, er legt das Gewehr an, um es auf ein Wild abzufeuern. In diesem Momente erblickt er in derselben Gegend seinen Feind, und ohne dem Gewehr eine andere Richtung geben zu dürfen, drückt er es auf ihn ab und erschießt ihn. Hier besteht das ganze Verbrechen aus Einem einzigen Acte. Alle vorhergegangenen, das Laden des Gewehrs, das Spannen des Hahns, das Anlegen und Richten des erstern waren lauter erlaubte Handlungen.

Daß aber Stübel mit den erwähnten Ausdrücken die hier aus einander gesetzte Bedeutung verbunden habe, leidet keinen Zweifel, wenn es gleich auffallend ist, daß er dabey auf Koch verwiesen hat [1]), welcher sich ihrer, wie nachher gezeigt werden soll, in einem ganz wesentlich verschiedenen Sinne bedient.

Aber unbestimmt läßt hier Stübel einen Punct, welcher, zur Vermeidung jeder Verwechselung, einer nähern Entwickelung und Auseinandersetzung bedürftig war. Er sagt: »Sie (die Theilnahme durch thätigen Beystand) wird ferner sowohl bey den Vorbereitungen, als auch zunächst bey der »Haupthandlung des Verbrechens angetroffen, und so ist mithin auch die Theilnahme des thätigen Beystandes vor und »während der That zu unterscheiden« [2]).

Hier sind zwey Fälle möglich: Entweder hat derselbe, was nicht klar zu Tage liegt, die Begriffe von allgemeiner und besonderer Beyhülfe auf das eingeschränkt, was er Haupthandlung des Verbrechens nennt; oder er erstreckt sie auch auf die Vorbereitungen zu dem Verbrechen. In dem letzten Falle muß offenbar die besondere Beyhülfe oft mit der vorangehenden oder mit der begleitenden zusammenfallen, was denn ein Glied der einen oder der anderen Eintheilung zu einem juristisch müßigen macht, wenn nicht die Eintheilung der Beyhülfe in die vorangehende und begleitende zu einer Unterabtheilung der besondern gemacht wird [3]). Im ersten Falle hingegen,

---

1) S. die Note a. a. O.

2) Der bekannte concursus antecedens und concomitans, §. 390, a. a. O.

3) Z. B. es bringt jemand einem Mörder an dessen Schießgewehr, mit dem Bewußtseyn, wozu es gebraucht werden soll, die Feder in Ordnung, und jener erschießt einen Menschen; ein anderer hält einen Menschen fest, den nun ein Räuber ausplündert. Beyder Theilnahme ist einzig hierauf beschränkt, beyder Bey=

welcher zufolge der Worte »Handlung des Verbrechens« der wahrscheinlichere ist, läßt sich der Sache noch mehr entgegen stellen.

Erstlich ist es in die Augen springend, daß in diesem Falle, umgekehrt, die Eintheilung der Beyhülfe in die allgemeine und besondere zu einer Unterabtheilung des concursus concomitans gemacht, nicht aber als eine Haupteintheilung neben die Eintheilung in die vorangehende und begleitende Beyhülfe gestellt werden mußte.

Sodann fehlt es, was hier unnachläßlich und nicht etwa eine sich von selbst verstehende und gänzlich mit keiner Schwierigkeit verknüpfte Sache ist, an einer scharfen Gränzlinie zwischen denjenigen Acten, welche zur Haupthandlung des Verbrechens gehören, und denjenigen, welche als bloße Vorbereitungen zu demselben angesehen werden sollen.

Endlich fragt man billig: Warum diese Einschränkung? Warum, wenn jemand nun doch auch in so fern Gehülfe ist, in wie fern er an den vorbereitenden Handlungen Theil genommen hat, warum soll er, wenn seine Beyhülfe über diese hinaus nicht gegangen ist, nicht ein besonderer Gehülfe heißen? Und schwerlich wird man eine befriedigende Antwort auf diese Frage zu ertheilen im Stande seyn.

Allerdings verdient nun zwar bey der Beyhülfe die Frage in Erwägung gezogen zu werden, ob sie nur bey einem oder einigen, oder ob sie bey allen zum Verbrechen gehörigen Acten geleistet worden sey, und sehr zweckmäßig wird auf diese Verschiedenheit eine Eintheilung der Gehülfen gegründet werden können; allein hier dürften die Ausdrücke: vollständige und unvollständige Beyhülfe vorzuziehen seyn.

Bey der ganzen hier angestellten Prüfung wird man Tittmann's Urtheil: »der von Stübel angegebene Be-

---

hülfe eben deßhalb eine besondere, die des Erstern eine vorangehende, die des Letztern eine begleitende.

griff von allgemeinen und besonderen Gehülfen lasse sich noch am ersten rechtfertigen« [1]), schwerlich unbedingt unterschreiben können.

B) Der Stübel'schen Darstellung in dieser Materie ist am nächsten verwandt, was darüber schon früher Steltzer gesagt hat. Er theilet die Gehülfen in die vorwirkenden, welche bey der Vorbereitung zum Verbrechen, und in die mitwirkenden [2]) ein, welche bey den wirklichen Fortschritten dazu Hülfe leisten [3]), und fährt dann so fort:

»Die letztere Art der Hülfsleistung kann auch allgemein oder eingeschränkt seyn, je nachdem sie bey der ganzen Direction des Verbrechens bis zum letzten Act derselben, welcher ihm die wirkliche Existenz gibt, oder nur bey einzelnen Acten derselben, bey einzelnen Fortschritten des Verbrechens, mitwirkt« [4]).

Der Unterschied zwischen dieser und der Stübel'schen Darstellung liegt theils in den minder wesentlichen Umständen, daß erstlich, was Stübel Haupthandlung des Verbrechens nennt, von Steltzer, freylich mit noch mehr Unbestimmtheit, unter den wirklichen Fortschritten zu demselben zusammen gefaßt, sodann von diesem eingeschränkte Beyhülfe genannt wird, was jener mit dem Nahmen der besondern belegt; theils, was wesentlicher ist, darin, daß Steltzer, da er einmahl, gleich jenem, seine Begriffe eines allgemeinen und eingeschränkten Gehülfen von den vorbereitenden Handlungen ausschließt, richtiger, als derselbe, diese Eintheilung zu einer Unterabtheilung des concursus concomitans macht.

---

[1]) Dessen Grundlinien der Strafrechtswissenschaft, §. 89, Anmerkung 1.

[2]) Mitwirkend, d. h. mit dem Urheber wirkend, kann ja der Gehülfe auch bey den Vorbereitungen zum Verbrechen seyn.

[3]) Dessen Lehrbuch des Criminalrechts, §. 136.

[4]) A. a. O., §. 137.

C) Ueber den speciellen Gehülfen schreibt v. Feuerbach: »Wenn die Handlung des Gehülfen dieselben Merkmahle »an sich hat, welche den Begriff des von dem Urheber began»genen Verbrechens ausmachen, so ist ein specieller Ge»hülfe (socius specialis) vorhanden, in dem entgegenge»setzten Falle ist der Begriff eines allgemeinen Gehül»fen (socius generalis) begründet [1]).

Was v. Feuerbach sich gedacht, was er aber in seiner Definition gar nicht ausgesprochen hat, darüber geben uns die von ihm angeführten Beyspiele näheren Aufschluß [2]). Ein Dienstbothe bestiehlt seine Herrschaft, ein Mitdienstbothe leistet dabey Hülfe; es ermordet jemand einen nahen Verwandten, und ihm wird dabey von einem andern nahen Verwandten des Ermordeten Hülfe geleistet. Hier haben wir das Verbrechen des Hausdiebstahles und des Verwandtenmordes. Ein besonderes persönliches Verhältniß des Schuldigen zum Verletzten macht hier ein Merkmahl der genannten Verbrechen aus. Dieses Merkmahl findet sich bey den Gehülfen, wie bey den Urhebern, und darum belegt v. Feuerbach jene mit dem Nahmen specieller Gehülfen.

v. Feuerbach spricht weiter unten von den Graden der Strafbarkeit des Gehülfen, und stellet den Satz auf, der allgemeine Gehülfe könne bald mehr bald weniger strafbar seyn, als der besondere. Als ein Beyspiel der erstern Art führt er nun Folgendes an: »Wenn A stiehlt, ohne Dienstbothe des Bestohlenen zu seyn, und B, der Dienstbothe des Bestohlenen, nebst C, der dieses nicht ist, helfen: so ist B, als socius generalis, strafbarer als C, der besondere Gehülfe« [3]).

Daß hier B strafbarer sey, als C, wird jedermann zugeben. Dem B lag eine ganz besondere Verbindlichkeit zur

---

[1]) Dessen Lehrbuch des peinlichen Rechts, 4. Auflage, §. 51. So auch durch alle früheren Ausgaben.

[2]) Siehe die Note 8 zum angeführten §.

[3]) A. a. O., §. 115 und die Note daselbst.

Treue und Redlichkeit gegen den Bestohlenen ob; C hingegen verletzte eine bloß allgemeine Verbindlichkeit gegen denselben. Aber warum soll hier B ein generelller, C ein specieller Gehülfe seyn? Zufolge der von Feuerbach früher angeführten Beyspiele ist ihm ein allgemeiner Gehülfe derjenige, bey dessen Handlung sich ein Merkmahl nicht findet, durch dessen Daseyn bey der Handlung des Urhebers diese letztere als eine besondere Art von dem Gattungsbegriffe des Verbrechens geschieden wird. Allein das läßt sich von B nicht sagen. Des A Handlung hat kein solches characteristisches Merkmahl, das von der Handlung des B verneint würde, so wie kein besonderes in Betrachtung kommendes Merkmahl von ihr angegeben worden ist, in welchem sie mit der Handlung des C übereinkäme. Es ist daher nicht einzusehen, wie man hier den Gehülfen B, als einen generellen, dem Gehülfen C, als einem speciellen, entgegen stellen könne.

D) Grolmann wird auf dieselbe Eintheilung durch zwey verschiedene Eintheilungsgründe geführt. Er sagt:

»Man theilet die Gehülfen in generelle und speci»elle ab. Unter generellen Gehülfen kann man einmahl »diejenigen verstehen, welche, ohne an einem bestimmten »Verbrechen Antheil zu nehmen, im Allgemeinen Verbrechen »einer gewissen Art befördern. Man kann aber auch in Hin»sicht einer bestimmten Rechtsverletzung denjenigen, wel»chem dieselbe bloß ihrem Gattungsbegriffe nach Gegenstand »der Beförderung war, als generellen Gehülfen, von »demjenigen, als speciellen Gehülfen, unterscheiden, wel»cher die Verletzung, auch ihrem individuellen Begriffe nach, »zum Gegenstande seiner Unternehmung machte [1]).

Niemand kann in Abrede stellen, daß für die generellen und speciellen Gehülfen, in den eben angegebenen Bedeutun-

---

[1]) Dessen Grundsätze der Criminalrechtswissenschaft, 2. Auflage, §. 36.

gen dieser Ausdrücke, ein verschiedener Grad der Strafbarkeit Statt findet. Allein ein Uebelstand ist es, daß hier für ganz verschiedene Begriffe dieselben Nahmen gebraucht werden. Die Klarheit der Darstellung muß nothwendig darunter leiden, und auf eine unangenehme Art sieht man sich in einzelnen Fällen zu einer umständlichen Auseinandersetzung genöthiget, da man sich an dem bloßen Gebrauch des Kunstausdruckes genügen lassen könnte, wenn dieser Einem Begriffe ausschließlich wäre angeeignet worden. Mit Beybehaltung beyder Eintheilungen könnte man daher für die Glieder der erstern die Ausdrücke unbestimmte, bestimmte, für die Glieder der letztern hingegen die Benennungen weite, enge Beyhülfe vorziehen.

E) Auch bey Koch finden wir die Eintheilung der Gehülfen in generelle und specielle, aber ohne alle Definition. Denn für eine Definition kann es wohl nicht gelten, wenn er sagt:

»Socius vel concurrit ad delictum alterius generatim, vel speciatim consideratum. Si prius, dici potest socius generalis, si posterius, specialis« [1]).

Offenbar sind hier die Begriffe selbst, welche definirt werden sollten, als Merkmahle in der Definition aufgestellt worden, und wir erfahren durch diese im Grunde nichts mehr, als daß ein socius generalis ein socius generalis, und ein socius specialis ein socius specialis sey.

Näheren Aufschluß darüber, was er sich hierbey gedacht habe, gibt uns Koch durch die angeführten Beyspiele.

»Ego instigo aliquem, ut forto subtrahat inimico meo res quasdam, partem vero rerum furtivarum non facio: tunc ego ad delictum, quatenus est furtum, non concurro, quia in mea persona deest animus lucrandi. Sum ergo in hoc casu socius generalis. Si instigo con-

---

[1]) Dessen Institutiones juris crim., §. 43, a.

»siliumve do, ut partem feram rerum furto ereptarum, »socius sum specialis« [2]).

Allein eben in diesen angeführten Beyspielen erhalten wir Gründe zu mehreren Einwendungen.

Ein Mahl scheint in dem einen, wie in dem andern, von einem Falle die Rede zu seyn, da jemand in einem Andern durch seinen Rath und durch sein Antreiben erst den Entschluß, einen Diebstahl zu verüben, hervorgebracht hat. Ein solcher ist aber, wenn der Diebstahl begangen wird, nicht sowohl socius, als vielmehr auctor intellectualis furti. Dann wird in dem ersten Beyspiele, wie das noch dazu ausgedehnte Wort inimico vermuthen läßt, der Begriff des socius generalis auf einen Fall eingeschränkt, da jener nur überhaupt den Willen hat, daß derjenige, gegen welchen das Verbrechen verübt wird, beschädigt werde, unter mehreren hierzu dienlichen Mitteln aber gerade die Begehung eines Diebstahls durch seine Hülfe unterstützt.

Wenn endlich Koch denjenigen einen socius specialis bey einem Diebstahle nennt, welcher unter der Bedingung, daß ihm ein Theil der gestohlenen Sachen zufalle, Hülfe dabey geleistet hat, so liegt hierin, wie auch schon von andern erinnert worden ist, eine Verwechselung des Gehülfen mit dem Urheber, indem hier der angebliche Gehülfe in der That nichts anderes als eben auch Urheber ist. Dazu kommt, was jedoch von geringerer Bedeutung ist, daß, wenn ein Gehülfe beym Diebstahle alsdann kein besonderer soll seyn können, wenn es ihm an der zu diesem Verbrechen wesentlich erforderlichen Absicht, dem animus lucri faciendi, fehlt, es nicht wohl einzusehen sey, wie wir bey vielen andern Verbrechen zu einem socius specialis gelangen können. Entführung, Nothzucht, Sodomie, sind nicht ohne eine auf Befriedigung des Geschlechtstriebes, oder einer thierischen Brunst gerichtete Absicht; die

---

[1]) Siehe die Note zum angeführten Paragraph.

Selbsthülfe, ist nicht ohne die Absicht, sich zu einem wirklichen oder vermeintlichen Rechte selbst zu verhelfen; der Mord nicht ohne den animus occidendi denkbar. Bey allen diesen und mehreren anderen Verbrechen wird also von einem speciellen Gehülfen die Rede nicht seyn können, weil sich bey ihnen kein Gehülfe mit der wesentlich zu jedem derselben gehörigen Absicht denken läßt.

Ja noch mehr! Der animus lucri faciendi gehört zum Wesen des Diebstahles. Warum nun aber den Gehülfen nur dann einen speciellen nennen, wenn er in diesem wesentlichen Merkmahle des Verbrechens mit dem Urheber überein kommt? Warum nicht auch, wenn seine und des Thäters Handlungen andere charakteristische Kennzeichen gemeinschaftlich haben? In der That sieht man keinen Grund dazu. Worauf aber würde dieß, mit Consequenz, d. h. ohne Beschränkung auf ein einzelnes wesentliches Merkmahl durchgeführt, hinleiten? Die Antwort liegt nahe: daß specieller Gehülfe und Urheber eins sey.

F) Klein äußert sich über den Gehülfen folgendergestalt: »Hat er mit derjenigen Absicht, welche zum Wesen des »Verbrechens gehört, dabey geholfen, so wird er ein »specieller, sonst aber ein genereller Theilnehmer genannt« [1]).

Hier ist der Begriff des speciellen Gehülfen so gefaßt, daß, wenn man davon auf den Diebstahl in Ansehung des animus lucrandi Anwendung macht, ihm der eine Einwand nicht entgegengesetzt werden kann, von welchem vorher bey der Prüfung der von Koch geschehenen Aeußerung über diesen Gegenstand die Rede gewesen ist, indem eine gewinnsüchtige Absicht bey einem Gehülfen sich denken läßt, wenn sie gleich nicht auf die Erwerbung eines Theiles der gestohlenen Sachen gerichtet ist. Im Uebrigen aber kann man auch hier diejenigen

---

[1]) Dessen Grundsätze des gemeinen peinl. Rechts, §. 138. Erste und zweyte Ausgabe.

Zweifel nicht unterdrücken, welche oben in Anregung gebracht worden sind.

Endlich spricht sich

G) Konopak selbst folgendermaßen aus: »Ein spe»cieller, besonderer Gehülfe ist derjenige, dessen Handlung mit »irgend einem besondern Umstande in Verbindung steht, welcher, »wenn er bey der Handlung des Urhebers sich fände, das Ver»brechen desselben, vermöge der Gesetze, als eine besondere Art »von der Gattung scheiden würde. Jeder andere Gehülfe ist »ein genereller, allgemeiner.«

Daß er einen Gehülfen der erstern Art einen besondern nenne, hat eben darin seinen Grund, daß die Handlung desselben sich durch einen, mit ihr in Verbindung stehenden Umstand charakterisirt, welcher, bey der Handlung des Urhebers gedacht, diese, von dem Gattungsbegriffe geschieden, als eine besondere Art darstellen würde. Der Nahme des allgemeinen Gehülfen rechtfertigt sich durch den Gegensatz.

Keineswegs ist es aber erforderlich, daß der Umstand, durch welchen der Gehülfe zu einem besondern werden soll, auch bey der Handlung des Urhebers vorhanden sey, wenn er nur, falls er damit in Verbindung stände, die in der Definition angegebene Wirkung haben würde. Das bloße Daseyn eines solchen Umstandes bey jener Handlung hat für sich allein noch keinen Einfluß auf die Strafbarkeit der Beyhülfe. Wer zu einem Hausdiebstahle Hülfe leistet, ohne zu wissen, daß der Dieb zu dem Bestohlenen in dem Verhältnisse eines Dienstbothen zur Herrschaft steht, ist darum nicht strafbarer, als wenn er bey irgend einem andern Diebstahle Hülfe geleistet hätte. — Auf der andern Seite wird ohne Zweifel von einem solchen Umstande, wenn er mit der Handlung des Gehülfen vergesellschaftet ist, das Maß der Strafe für diesen letztern abhängig seyn, wenn gleich derselbe Umstand bey der Handlung des Urhebers nicht angetroffen wird. Der Dienstbothe eines Bestohlenen ist, eben dieser Qualität wegen, als Gehülfe bey

dem Diebstahle, auch dann in einem höhern Grade strafbar, wenn zwischen dem Diebe selbst und dem Bestohlenen ein gleiches Verhältniß nicht Statt findet.

Damit ist nun aber keineswegs gesagt, es sey, was die Strafbarkeit der Beyhülfe betrifft, schlechterdings gleichgültig, ob der besondere Umstand bloß die Handlung des Gehülfen, oder zugleich auch die Handlung des Urhebers begleite. Mit dieser letztern verbunden hat er einen Einfluß auf deren Strafbarkeit. Da nun die Strafe der Beyhülfe, von allem Uebrigen abgesehen, auch nach der Strafe abgemessen werden muß, mit welcher der Urheber zu belegen ist, so versteht es sich von selbst, daß es nicht gleichgültig ist, ob der zum Wesen des speciellen Gehülfen gehörige Umstand auch ein bey dem Urheber vorhandener ist, oder nicht, wiewohl in einigen Fällen der von dieser Verschiedenheit abhängige Einfluß ein unbedeutender wird seyn können. Ja, in Einem Falle wenigstens verschwindet er ganz und gar, wenn nähmlich jemand in höchster Hungersnoth, weil ihm eine Speise dafür angebothen wird, Hülfe zu einem Diebstahle leistet, da er dann, es finde das Eine oder das Andere Statt, von aller Strafe frey gesprochen werden muß. Hier würde jedoch auch der Fall nicht leicht denkbar seyn, daß bey der Handlung des Urhebers derselbe Umstand sich fände, da dieser, wenn er dem Gehülfen eine Speise darzureichen hätte, nicht wohl selbst in größter Hungersnoth seyn könnte.

Nur innerhalb der in der Definition angenommenen Schranken aber kann der Umstand bey der Beyhülfe ein solcher seyn, welcher den Gehülfen zu einem speciellen macht, nicht also ein jeder, dessen Daseyn einen Einfluß auf das Maß der Strafe hat; denn sonst würde es keine andere als specielle Gehülfen geben. Da nähmlich für die mehresten Fälle die Strafe der Gehülfen keine durch positive Gesetze nur irgend, geschweige denn eine absolut bestimmte ist, so hat der Richter in jedem einzelnen Falle das Maaß derselben, mit Hinsicht auf

die obwaltenden Umstände, nach allgemeinen Grundsätzen zu bestimmen. Nun ist aber gar keine Beyhülfe ohne solche Umstände denkbar, welche den Richter in der Festsetzung des Strafmaßes leiten müssen. Machte daher jeder auf die Strafbarkeit einfließende Umstand den Gehülfen zu einem speciellen, so würde jeder Gehülfe ohne Ausnahme ein specieller, und die ganze Eintheilung eine nichtige seyn.

Am Schlusse der Abhandlung bemerkt Konopak: Der oben näher charakterisirten Umstände, durch welche ein Gehülfe zu einem speciellen wird, gibt es nicht viele, und sie lassen sich durch folgende Classification erschöpfen: Sie sind entweder innere oder äußere. Innere nennt er diejenigen, welche nicht Gegenstände einer unmittelbaren sinnlichen Wahrnehmung für einen jeden sind, woraus sich der Begriff der äußern durch den Gegensatz ergibt. Von den innern haben wir, was unser Feld betrifft, folgende zwey Arten: Das Wesen der einen besteht in einem persönlichen Verhältnisse des Gehülfen zu dem Verletzten, das Wesen der andern in einem auf die Person des erstern sich einschränkenden Zustande. Die innern Umstände der erstern Art kann man relative, die der letztern Art absolute nennen. Die äußern Umstände sind entweder solche, welche an und für sich schon eine Rechtsverletzung in sich schließen, oder solche, in Ansehung welcher das nicht der Fall ist. Die erstern würde er absolut rechtswidrige, die letztern relativ rechtswidrige nennen.

Die innern relativen Umstände liegen vor, wenn der Gehülfe in Blutsverwandtschaft-, Schwägerschaft-, in Dienst- oder andern besonderen Verhältnissen zu dem Beschädigten steht; zu den innern absoluten Umständen dagegen rechnet man bey allen Verbrechen überhaupt das nicht imputationsfähige Alter des Gehülfen, und beym Diebstahle den Umstand, daß der Gehülfe sich in höchster Hungersnoth

befand, in welchen Fällen er ein specieller und zwar mit aller Strafe zu verschonender Gehülfe ist.

Beyspiele von Gehülfen, welche durch äußere relativ rechtswidrige Umstände den Charakter besonderer Gehülfen bekommen, sind folgende: Wer dem Dieb wissentlich ein Brecheisen zum Einbruche, eine Leiter zum Einsteigen, eine Waffe, mit welcher derselbe zum Stehlen eingehen könne, verschafft hat. Zu Beyspielen von Gehülfen, welche durch äußere absolut rechtswidrige Umstände den Nahmen von besondern Gehülfen verdienen, kann man zählen: Wenn jemand selbst die Mauer einbricht, damit der Dieb in das Haus kommen könne; wenn er selbst einsteigt, um etwa die Thür von innen zu öffnen, damit dem Diebe der Eingang oder das Fortkommen mit den gestohlenen Sachen erleichtert werde; wenn er mit Waffen versehen, den Dieb in das Haus begleitet, wenn er gegen den Beschädigten Gewaltthätigkeit verübt, damit einem Anderen die Entwendung möglich oder erleichtert werde; wenn er nach vorhergegangener ein- oder mehrmahliger Bestrafung, zu weiteren Mahlen beym Diebstahl Hülfe leistet. Der Gehülfe ist auch hier ein specieller, aber seine Beyhülfe ist strafbarer, als die vorhin geschilderte.

Aus der hier dargestellten Lehre geht hervor, daß man keineswegs behaupten könne, der specielle Gehülfe sey in einem höhern Grade strafbar, als der generelle. Er kann, nach Beschaffenheit der Umstände, auch minder strafbar, ja selbst ganz straflos seyn.

Die verschiedenen oben (Seite 9) angegebenen Arten von Mitschuld lassen sich in subjectiver Beziehung auf die Theilhaber oder Mitschuldigen anwenden, und die verschiedenartigen Mitschuldigen können bey einem und demselben Verbrechen zugleich concurriren; wobey noch anzuführen kommt, daß eine solche Concurrenz entweder in einer zufälligen oder in einer absichtlichen Vereinigung ihren Entstehungsgrund haben kann.

Bey der Concurrenz der intellectuellen und physischen Urheber mit ihren Mitschuldigen ergeben sich die Fälle:

1) daß ein Individuum durch das andere zum Verbrechen bestimmt wird;

2) daß jeder Theilhaber durch den Andern wechselseitig zum Verbrechen bestimmt wird.

Aus dem erstern Unterschiede läßt sich der Begriff der Complicität (Concurrenz der Verbrechen), aus dem letztern jener des Complottes (conjuratio) deduciren.

Insbesondere gehört zum Begriffe des Complottes, daß Mehrere gemeinschaftlich ein Verbrechen beschließen, und sich zur gemeinschaftlichen Ausführung desselben verbinden. Es liegt dabey ein wechselseitiges Versprechen der Mitwirkung zum Grunde, daher sind die Verbündeten alle wechselseitig intellectuelle Urheber, weil der Entschluß eines jeden dadurch bestimmet wird, daß jeder auf die Mitwirkung aller übrigen rechne. Alle einzelnen Mitverbündeten sind also, wenn nicht einige von ihnen vor der Ausführung der That ihren Rücktritt von der Verbindung den übrigen Consorten erklärt haben, unbedingt als Miturheber der vollbrachten That anzusehen, obgleich einer oder mehrere davon bey der wirklichen Ausführung der That entweder keinen thätigen oder daran gar keinen Antheil genommen haben; z. B. sie waren bloß gegenwärtig um zu warten, ob man ihrer bedürfe, oder sie sind sogar ganz weggeblieben, ohne, wie bemerkt, ihren Rücktritt bey Zeiten den übrigen Mitverbündeten bekannt gemacht zu haben. Dieses wird deßhalb angenommen, weil die Mitverbündeten in der beständigen Ueberzeugung der allgemein versprochenen Beyhülfe belassen worden sind, und sie darauf auch gerechnet haben müssen.

Das Complott heißt Bande, wenn der Zweck der Vereinigung auf eine unbestimmte Menge einzelner Verbrechen gerichtet ist.

Bey Complotten oder Banden wird **Rädelsführer** derjenige genannt, der die Anordnung und Leitung der zur Ausführung der Verbrechen gehörigen Handlungen übernimmt.

Nach Vollendung des Verbrechens bezieht sich die Mitwirkung des Gehülfen, welche nach dem juridischen Sprachgebrauche schicklich mit den Ausdrücken »**Theilnahme**« und »**Vorschubleistung**« bezeichnet werden soll, entweder

1) auf die Erlangung der Vortheile der That, oder

2) auf die boshafte Verhehlung der That, oder

3) auf die Sicherheit des einzelnen Urhebers oder Thäters, oder der mehreren Urheber oder Thäter sammt ihren Mitschuldigen gegen die rechtlichen Folgen der That.

Diese auf Vernunft-Principien gegründete allgemeine Lehre über die verschiedenen Arten der Uebertretung eines und desselben Strafgesetzes ist mit faßlichen Ausdrücken in den §§. 5, 6 und 190 des I. Theiles des österr. Strafgesetzbuches folgendermaßen enthalten:

Mitschuldige und Theilnehmer an Verbrechen.

§. 5. Nicht der unmittelbare Thäter allein wird des Verbrechens schuldig, sondern auch jeder, der durch Befehl, Anrathen, Unterricht, Lob, die Uebelthat eingeleitet, vorsetzlich veranlasset, zu ihrer Ausübung durch absichtliche Herbeyschaffung der Mittel, Hintanhaltung der Hindernisse, oder auf was immer für eine Art Vorschub gegeben, Hülfe geleistet, zu ihrer sichern Vollstreckung beygetragen; auch wer nur vorläufig sich mit dem Thäter über die nach vollbrachter That ihm zu leistende Hülfe und Beystand, oder über einen Antheil an Gewinn und Vortheil einverstanden hat.

Hülfeleistung nach verübtem Verbrechen.

§. 6. Wer ohne vorläufiges Einverständniß, nur erst nach begangenem Verbrechen dem Thäter mit Hülfe und Beystand beförderlich ist, oder von dem ihm bekannt gewordenen Verbrechen Gewinn und Vortheil zieht, macht sich zwar nicht eben desselben, wohl aber eines besondern Verbrechens schuldig, wie solches in der Folge dieses Gesetzbuches bestimmt werden wird.

Vorschub zu Verbrechen.

§. 190. Daß durch Zuthun eben die Gattung von Verbrechen begangen werde, deren sich der unmittelbare Thäter schuldig macht, ist schon in dem §. 5 erkläret. Aber auch derjenige, der einem Verbrecher Vorschub leistet, wird in nachstehenden Fällen selbst eines Verbrechens schuldig.

In dem Anbetrachte, daß das Gesetz verschiedene Benennungen zur Bezeichnung der bey einem Verbrechen mitwirkenden Individuen nach den Stadien ihrer hierbey geäußerten Thätigkeit gebrauchet, und in der weitern Erwägung, daß eben in Beziehung dieser verschiedenen Benennungen die Strafen der Thäter, der Mitschuldigen, der Theilnehmer und der Vorschubleister im Zuge des Gesetzbuches nicht gleichmäßig bestimmt sind; so kann nach unserem positiven österr. Strafrechte es durchaus nicht gleichgültig seyn, alle Beschuldigten eines Verbrechens willkürlich nach einer oder der andern der bemeldten Benennungen abzuurtheilen.

Die Gleichstellung des Urhebers und der verschiedenen Theilhaber an einem Verbrechen erkennt daher unser Gesetzbuch nicht; vielmehr war der Gesetzgeber besorgt, die eben erwähnte

verschiedenartige Terminologie, die er aus den Hauptstadien der Uebertretung, und beziehungsweise aus der Bösartigkeit der Gesinnung der Handelnden entnahm, mit faßlichen Ausdrücken aufzustellen. Nicht minder findet man in unserem Strafgesetzbuche die mannigfaltigsten Abstufungen der Strafen bey den besonderen Gattungen der Verbrechen angegeben, welche mit vorzüglicher Rücksichtnahme auf das III., IV. und V. Hauptstück des I. Abschnittes des I. Theiles des St. G. B. von dem Richter nach der gerechten, insbesondere nach dem §. 424 des II. Abschnittes daselbst angedeuteten Richtschnur für jeden einzelnen Fall bestimmet werden müssen.

Allein ungeachtet aus der Textirung der oben wörtlich angeführten allgemeinen Gesetzes-Paragraphe die klare Absicht des Gesetzgebers hervorleuchtet, in wie fern von ihm eine Handlungsweise als verbrecherische Mitschuld, oder Theilnahme, oder Vorschubleistung erklärt worden ist; so haben dennoch ihre Zusammenstellung und insbesondere die Marginal-Glossen der §§. 5 und 6 vielfältige Auslegungen ihres eigentlichen Inhaltes veranlaßt, deren specielle Aufführung und Widerlegung aus der Ausführung nachstehender, von mehreren Sachkundigen bereits getheilten Meinung hervorgehen wird.

Es ist bereits oben gezeigt worden, daß die genaue Scheidung der Benennungen: Mitschuld, Theilnahme und Vorschubleistung auf Vernunftgesetze gegründet sey, und daß nach diesen, ungeachtet bey einem und demselben Verbrechen ein oder mehrere verschiedenartige Mitschuldige, so auch Theilnehmer und Vorschubleister concurriren können, die Mitschuld nur auf die zwey Momente der Mitwirkung bey einer als Verbrechen erklärten Handlung, nähmlich »vor« oder »bey« der Ausübung derselben, sich beziehe; wo dagegen die Theilnahme und die Vorschubleistung, — mit Uebergehung eines positiven Gesetzes, welches deren Erklärung erweitern oder einengen könnte, — erst »nach« gänzlich vollbrachter That entstehe.

Mit Anwendung dieses Grundsatzes auf die angeführten Gesetzes-Paragraphe kann angenommen werden, daß der Gesetzgeber, obgleich er mit der Aufstellung von ordentlichen Definitionen sich nicht befaßte, dennoch die generellen Begriffe der Mitschuld, der Theilnahme und der Vorschubleistung deutlich angezeigt habe, indem nähmlich die Bestimmung der Mitschuld an Verbrechen offenbar im §. 5, die Erklärung der Theilnahme daran im §. 6, und die ausdrückliche Weisung, welche Fälle als das Verbrechen der Vorschubleistung anzusehen sind, im §. 190 des I. Theiles des citirten Strafgesetzbuches zu ersehen ist.

Diesem Ausspruche folgend muß daher jede im §. 5 angedeutete intellectuelle und physische Thätigkeit eines Individuums, welches zur Vollstreckung des vom unmittelbaren Thäter unternommenen oder vollbrachten Verbrechens beyträgt, als Mitschuld des unternommenen oder vollbrachten Verbrechens erkläret werden, und es dürfte daher die von Mehreren angenommene Ansicht [1]), als wäre die gesetzliche Bestimmung

---

[1]) Kurze Erklärung des österreichischen Gesetzbuches über Verbrechen und schwere Polizey-Uebertretungen vom Regierungsrathe und Professor Dr. Franz Edlen von Egger (Wien und Triest 1816, I. Band, Seite 37), wo in Beziehung des §. 5 bemerkt wird: »Alle diese werden des nähmlichen Verbrechens unter der gesetzlichen Benennung: Mitschuldige »(Complices), in allgemeiner Bedeutung schuldig. Der Ausdruck: Theilnehmer, scheint hier die letzte Art der Mitschuldigen zu bezeichnen. In der Folge kommen beyde Ausdrücke zuweilen in einem beschränkteren Sinne vor.« — Das österreichische Criminalrecht nach seinen Gründen und seinem Geiste dargestellt, vom Professor Dr. Sebastian Jenull, nunmehrigem Hofrathe (Graz 1808, I. Thl., S. 152), wo von einem Theilnehmer im engeren Sinne des Wortes nach §. 5 des I. Theiles des St. G. B. Erwähnung gemacht, und derjenige als solcher erkläret wird, welcher vorläufig, d. h. vor verübtem Verbrechen, sich mit dem Thäter

der Mitschuld bloß vom Anfange dieses Paragraphes bis zu den Worten: »zu ihrer sichern Vollstreckung beygetragen;« die Erklärung der Theilnahme aber von dem Wörtchen »auch« bis zu Ende dieses Paragraphes enthalten, aus folgenden Gründen unstatthaft seyn.

A) Nach dem über die grammaticalische Auslegung bestehenden Grundsatze darf einem Gesetze in der Anwendung kein anderer Verstand beygelegt werden, als welcher aus der eigenthümlichen Bedeutung der Worte in ihrem Zusammenhange und aus der klaren Absicht des Gesetzgebers hervorleuchtet (§. 6 des österr. allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches). Es erklärt sich dadurch die Nothwendigkeit, den Sinn des

---

(Urheber oder Gehülfen) über die nach vollbracher That ihm zu leistende Hülfe, oder über einen Antheil am Gewinn und Vortheil einverstanden hat; wobey dieser scharfsinnige Schriftsteller in der Anmerkung b) hinzufügt: Von diesem Begriffe der Theilnahme, welcher unter die allgemeinen, also hieher gehört, muß man den speciellen unterscheiden, wovon in den §§. 95, 98, 102, 105 und 175 die Rede seyn wird. In Jenull's zweyter, ganz umgearbeiteten Auflage vom Jahre 1820, wovon im Jahre 1837 bey Carl Gerold in Wien eine neuerliche unveränderte Auflage erschien, wird erklärt, daß der Begriff von Theilnehmer hier (bey §. 5) mit Rücksicht auf seinen Umfang in einer dreyfachen Bedeutung aufgefaßt werden könne, und zwar: Theilnehmer überhaupt (im weiten Sinne des Wortes) heißen alle Mitschuldige an einem Verbrechen. Im engern Sinne des Wortes bedeutet dasselbe alle Mitschuldigen, mit Ausnahme des physischen und intellectuellen Urhebers. In der engsten (eigentlichen) Bedeutung versteht man darunter jene Classe von Mitschuldigen, welche vorläufig, d. h. vor verübtem Verbrechen, sich mit dem Thäter (Urheber oder Gehülfen) über die nach vollbrachter That ihm zu leistende Hülfe, oder über einen Antheil an Gewinn und Vortheil einverstanden haben. Hierbey wird noch von einer Theilnehmung im besonderen Sinne des Wortes, wie in der ersten Auflage, erwähnt.

§. 5 des Strafgesetzbuches im Zusammenhange und nicht getrennt auffassen zu müssen, denn:

a) der ganze Inhalt dieses Paragraphes spricht von einer Thätigkeit, welche entweder vor oder bey Verübung einer verbrecherischen Handlung geäußert werden kann. Dieses deuten nicht allein die klaren Worte dieses Paragraphes bis zu dem Strichpuncte (;), sondern auch vorzüglich das im zweyten Hauptsatze befindliche Wort »vorläufig« an, gemäß dessen das darin erklärte Einverständniß des Gehülfen über die nach vollbrachter That zu leistende Hülfe und Beystand, oder über den Antheil an Gewinn und Vortheil immer vor der wirklichen Ausführung des beabsichtigten Verbrechens bezogen werden soll. In dieser Hinsicht hat daher der Gesetzgeber die zu Ende des §. 5 aufgezählten, erst nach einer vollbrachten verbrecherischen That wegen ihrer Begünstigung zu erfolgen habenden Handlungen eines zurechnungsfähigen Individuums, wenn sie unter der Bedingung eines vorläufigen Einverständnisses, welches immerhin vor der unternommenen That zu beziehen wäre, erfolgten, der der That vorhergehenden oder sie begleitenden sträflichen Mitwirkung gleichgestellet.

b) Die Bemerkung der Gegner, daß der Inhalt des §. 5 an der bezeichneten Stelle vor dem Wörtchen: »auch« mit einem Strichpuncte (;) interpunctirt ist, wodurch der Gesetzgeber die vermeintliche Trennung des Begriffes der Mitschuld von jenem der Theilnahme beabsichtiget haben soll, verdient deßhalb keine Würdigung, weil der hier angebrachte Strichpunct bloß zur Abtheilung eines etwas längeren Satzes, und nicht zur Auseinanderscheidung der Begriffe gegen die klaren Worte der Textirung angesetzt wurde, da überdieß

c) das Wörtchen »auch« jedermann nicht für eine disjunctive, sondern vielmehr für eine verbindende Partikel ansehen muß, folglich hier der mit »auch« anfangende Satz einzig und allein auf den Vordersatz, worin die Rede von der Mitschuld ist, bezogen werden kann.

B) Auf die bey dem §. 5 angebrachte Marginal-Glosse des Inhaltes: »Mitschuldige und Theilnehmer an Verbrechen,« kann kein solches Gewicht gelegt werden, um das bisher Gesagte ganz umzustoßen und den Ausdrücken der Glosse eine Bedeutung zu geben, welche der Gesetzgeber durchaus nicht beabsichtigen konnte. Der Rechtsgrundsatz: »glossa non est lex« müßte hier, wenn nicht für den scheinbar contrastirenden Ausdruck »Theinehmer« schon eine annehmbare Auslegung aufgefunden worden wäre, allerdings seine Anwendung finden. Allein, wie schon erwähnt, benöthigt man hier nicht einmahl eines solchen Grundsatzes, um die Unstatthaftigkeit der gegentheiligen Ansicht, als handelte der §. 5 von den generellen Begriffen der Mitschuld und der Theilnahme im eigentlichen Sinne, darzuthun.

Der Gesetzgeber, der immer bemüht ist, bey Textirung der Gesetze die Worte nach ihrer gültigen Bedeutung und nach dem allgemeinen Sprachgebrauche zu wählen, hat bey der speciellen Erklärung der Strafbestimmung für die Mitschuldigen zweyer im Strafgesetzbuche enthaltenen Verbrechen sich des Ausdruckes »Theilnehmer« bedient, weil eben dieses letztere Wort bey diesen Verbrechen gebräuchlicher als das erstere erscheint. Die Stellen des Gesetzes, wo diese nach dem Sprachgebrauche übliche Verwechslung der Ausdrücke vorkommt, sind im XVI. und im XX. Hauptstücke, und zwar in den §§. 120 und 121, so wie im §. 145 des I. Abschnittes, I. Theiles des St. G. B. enthalten [1]). Mit Uebergehung der weitern Gründe, welche den Gesetzgeber bewogen haben mochten, so und nicht anders diese Paragraphe zu textiren, da bey einer noch so scharfsinnigen Darstellung derselben bloße subjective Präsumtionen vorliegen würden, wird hier bemerkt, daß in den

---

[1]) Vergleiche auch die §§. 64 und 69 des I. Theiles des St. G. B., wo die Ausdrücke »Theilnehmung und Theilnahme« offenbar nur in Beziehung der Mitschuldigen vorkommen.

§§. 120 und 121 keineswegs von einem eigentlichen Theilnehmer, der nach der That seine Wirksamkeit äußern soll, sondern vielmehr von einem solchen Gehülfen die Rede sey, der vor oder bey dem unternommenen oder verübten Morde auf eine in Beziehung des unmittelbaren Mörders, des Bestellers und des Gehülfen, der dem Mörder die That auszuüben half, entferntere, im §. 5 bemerkte Art Theil genommen hat, oder, mit anderen Ausdrücken, an diesem Verbrechen mit Ausscheidung der bezeichneten drey Fälle mitschuldig geworden ist. Eben so muß auch der §. 145, woran bloß in der Marginal-Glosse der Ausdruck »Theilnehmer« angeführt steht, nicht hinsichtlich der eigentlichen Theilnahme, welche bewiesenermaßen nur nach vollbrachtem Verbrechen erfolgen kann, verstanden werden, vielmehr spricht der Inhalt dieses Paragraphes von Handlungen, die das darin behandelte Verbrechen des Zweykampfes entstehen machten, folglich immerhin der That vorausgingen.

Daraus geht hervor, daß der Gesetzgeber bey Bezeichnung der entfernteren Mitschuld an dem Verbrechen des Mordes und der Mitschuld an dem Verbrechen des Zweykampfes die immerhin nach dem Sprachgebrauche gewöhnlicheren Ausdrücke »Theilnehmer am Mord« und »am Zweykampfe« gewählt hat, obgleich darunter aus der näheren Erwägung des wirklichen Sachverhaltes eigentlich Mitschuldige am Mord und am Zweykampfe verstanden werden müssen, und um eben rücksichtlich dieser bloß durch den Sprachgebrauch herbeygeführten Uebung consequent zu seyn, hat er nicht allein bey den betreffenden obbemeldten Stellen diesen Ausdruck gebraucht, sondern ihn auch bey der generellen Erklärung der Mitschuld im § 5 an der Glosse beygefügt.

C) Wird die Auslegung des §. 5 auf die Art angenommen, daß darin bloß die Rede von der eigentlichen Mitschuld sey, so läßt sich um so deutlicher der §. 6 dahin verstehen, daß

nähmlich derselbe ohne Rücksichtnahme der angebrachten Glosse bloß von der generellen Erklärung der Theilnahme an Verbrechen sprechen könne [1]).

Mit Berufung auf die Worte des §. 6 und im Gegenhalte des XXVII. Hauptstückes des I. Abschnittes, I. Theiles des St. G. B., wo ausschließlich von dem Verbrechen der Vorschubleistung, als einer besonderen Gattung der Verbrechen (§. 51 des I. Theiles des St. G. B.) gehandelt wird, darf nun als Theilnehmer am Verbrechen derjenige behandelt werden, der ohne vorläufiges Einverständniß nur erst nach begangenem Verbrechen dem Thäter mit Hülfe und Beystand beförderlich ist, oder, von dem ihm bekannt gewordenen Verbrechen Gewinn und Vortheil zieht, und dieses bloß in sofern, als in der Folge des Gesetzbuches bestimmt werden wird.

Diese letzteren Worte deuten offenbar dahin, daß der Gesetzgeber sich mit einer allgemeinen Bestimmung der Theilnahme an Verbrechen nicht ausschließend befaßt, sondern vielmehr sich vorbehalten habe, bey der Abhandlung der verschiedenen Gattungen der Verbrechen die näheren Bestimmungen darüber zu ertheilen.

In der That findet man auch bey den folgenden §§. 95, 98, 102, 105, 165 und 175 des I. Theiles des St. G. B. jene Handlungen bezeichnet, welche als Verbrechen der Theilnahme, und zwar an der Verfälschung der öffentlichen Creditspapiere, an der Münzverfälschung, am Diebstahle, an der

---

[1]) Hofrath Jenull deutet in seinem obangezogenen Werke den Inhalt des §. 6 des I. Theiles des St. G. B. sowohl auf eine generelle Erklärung des Verbrechens der Vorschubleistung als auf die Theilnahme im besonderen Sinne nach seiner oberwähnten Begriffsbestimmung; dagegen nähert sich Regierungsrath v. Egger, welcher den Gehülfen nach §. 6 Begünstiger des Verbrechens nennt, weit mehr meiner Ansicht.

Veruntreuung und am Raube anzusehen seyen. Diese sechs Paragraphe enthalten, wie aus ihrer Textirung deutlich zu entnehmen ist, eine genaue Erklärung über die verschiedenen Arten der verbrecherischen Theilnahme, mit der ausdrücklichen Bestimmung, durch welche Handlungsweise jemand Theilnehmer an einem der aufgezählten fünf Verbrechen werden könne. Diesemnach hat der Gesetzgeber in Folge des von ihm schon im §. 6 angedeuteten Vorbehaltes rücksichtlich dieser fünf Verbrechen in den obbezeichneten Paragraphen den Begriff der speciellen Theilnahme ausdrücklich und genau aus einander gesetzt und erklärt. Bey dieser taxativen Bestimmung und mit Berufung auf den §. VI der Einleitung des Strafgesetzbuches, daß als ein Verbrechen nur dasjenige behandelt und bestraft werden kann, was in diesem Strafgesetzbuche ausdrücklich für ein Verbrechen erklärt wird, in so ferne nicht durch nachträgliche Verordnungen etwas anderes bestimmt worden wäre, was aber bisher in dieser Beziehung nicht geschehen ist; dürfte man mit Beruhigung die Folgerung ziehen, daß nach dem neuen österreichischen Strafgesetzbuche die Theilnahme nur bey den fünf bezeichneten Verbrechen Statt finden könne, und daher das Verbrechen der Theilnahme bey den übrigen im Strafgesetzbuche verhandelten Verbrechen gesetzlich sich nicht vertheidigen lasse.

Die besonderen Gründe für diese Auslegung sind:

1) Zeuge des im §. 6 enthaltenen Gesetzes-Textes, welcher, wie erwähnt, den generellen Begriff der Theilnahme andeutet, muß man, zu Folge der darin am Ende angebrachten Worte: »wie solches in der Folge dieses Gesetzbuches bestimmt werden wird,« die eigentliche Bestimmung, welche Handlungen als Theilnahme am Verbrechen anzusehen seyen, wohl nicht in diesem Paragraphe, sondern vielmehr in der Folge des Gesetzbuches, nähmlich an den besonderen, dießfalls bezeichneten Stellen nachsuchen; und da diese besonderen Stellen nur in den §§. 95, 98, 102, 105,

165 und 175 bey den Verbrechen der Verfälschung öffentlicher Creditspapiere, der Münzverfälschung, des Diebstahles, der Veruntreuung und des Raubes vorkommen, so kann vernünftiger Weise nur bey den eben aufgezählten fünf Verbrechen eine Theilnahme daran nach dem positiven Gesetze angenommen, zugleich aber die Theilnahme bey allen übrigen im Gesetzbuche erwähnten Verbrechen in Abrede gestellet werden; weßhalb man allerdings sich dahin aussprechen könnte, daß z. B. bey den Verbrechen des Hochverrathes und anderer die öffentliche Ruhe störenden Handlungen, des Aufstandes und Aufruhrs, der öffentlichen Gewaltthätigkeit u. s. w keine Theilnahme daran nach der eigentlichen gesetzlichen Terminologie bestehe.

2) Wenn man die entgegengesetzte Meinung, daß bey allen Verbrechen eine Theilnahme Statt fände, vertheidigen wollte; so würde die Frage entstehen: »warum der Gesetzgeber bloß bey den fünf obbezeichneten Verbrechen sich mit der bestimmten Erklärung, wer nähmlich bey jedem derselben als Theilnehmer anzusehen sey, befaßt, und warum er bey den übrigen Verbrechen diese Bestimmung übergangen habe?« Die Beantwortung dieser Frage kann über nähere Erwägung des unter 1) eben Gesagten nur dahin ergehen: daß der Gesetzgeber bey den vorliegenden Bestimmungen des speciellen Begriffes der Theilnahme von fünf Gattungen der Verbrechen, an allen übrigen im I. Theile des St. G. B. erwähnten Verbrechen keine Theilnahme angewendet wissen wolle; denn in dem Anbetrachte, daß er einerseits im §. 6 die Weisung ertheilte, daß in der Folge des Gesetzbuches die näheren Erklärungen der Theilnahme bestimmt werden, und anderer Seits diese Erklärungen nur bey den fünf ausgeschiedenen Verbrechen zu finden sind, wäre es offenbar eine anmaßende Auslegung, den generellen Begriff der Theilnahme auf alle, oder doch wenigstens auf diejenigen Verbrechen auszudehnen, hinsichtlich welcher eine Hülfeleistung oder eine Perception an

Gewinn und Vortheil nach vollbrachtem Verbrechen denkbar erscheinen dürfte.

So wie übrigens die fünffache oft bemeldte Bestimmung der Theilnahme, wenn sie auf andere Art ausgelegt werden wollte, das Gebrechen einer Tautologie an sich tragen würde, wenn nähmlich der Gesetzgeber ungeachtet einer vorausgeschickten, vollkommen bestimmenden Erklärung der Theilnahme den speciellen Begriff davon bey fünf verschiedenen Verbrechen näher bestimmt hätte; eben so müßte man sonst rücksichtlich der übrigen Verbrechen, bey welchen diese specielle Anführung nicht zu finden ist, dem weisen Gesetzgeber den ungerechten Vorwurf machen, daß er die nähere Erklärung der Theilnahme bey der Mehrzahl der Verbrechen zu bestimmen offenbar vergessen habe, was jedoch um so weniger anzunehmen ist, als mit der bereits oben angeführten Auslegung die strengste Harmonie in der Textirung der betreffenden Gesetzesstellen hergestellet wird.

Schließlich kommt der besondere Einwurf, welchen mehrere practische Criminalisten hinsichtlich einer Gattung von Verbrechen dießfalls erhoben haben, näher zu würdigen. Sie meinen nähmlich, daß der Gesetzgeber sich nicht ausschließend mit den taxativ speciellen Begriffsbestimmungen der Theilnahme an Verbrechen in Betreff der obausgeschiedenen Fälle befaßt haben könne, weil in dem XXIV. Hauptstücke des I. Abschnittes I. Theiles des St. G. B., welches vom Verbrechen des Betruges handelt, von einer Theilnahme daran keine Erwähnung geschieht; eine Theilnahme am Betruge aber so offenbar in den mannigfaltigsten Fällen dieses Verbrechens sich zeige, und es daher für die Sicherheit des Privat-Eigenthumes wohl nicht gleichgültig seyn möge, daß insbesondere Individuen, welche wissentlich an einem durch Betrug von einem Verbrecher sich zugewendeten Gute in einem das Verbrechen selbst constatirenden Betrage oder Vorgange Vortheil ziehen, unbestraft seyn sollten.

Wenn die Auslegung der positiven Gesetze der Willkühr eines jeden überlassen wäre, so würde die aufgeführte gegentheilige Meinung allerdings einen festen Anhaltspunct haben. Da jedoch dieses, wie oben genügsam gezeigt, in keinem Falle seyn kann, so muß behauptet werden, daß, da in dem Hauptstücke des Betruges von einer Theilnahme daran keine Erwähnung geschieht, es auch eine Theilnahme am Verbrechen des Betruges nicht geben könne, weil eben das positive Gesetz dieselbe nicht erkennt.

Damit ist aber noch nicht gesagt, daß Individuen, welche an einem Betruge auf verbrecherische Art Nutzen ziehen, von jeder Imputation befreyt seyn sollten; vielmehr deutet die im §. 176 des I. Theiles des St. G. B. aufgestellte generelle Erklärung des Betruges im Gegenhalte mit dem §. 180 daselbst, worin erwähnt wird, daß die Arten des Betruges sich wegen ihrer zu großen Mannigfaltigkeit nicht alle in dem Gesetze aufzählen lassen, dahin, daß derley Handlungen beziehungsweise auf ihre Haupt- oder Nebenwirkung entweder als das Verbrechen des Betruges selbst, oder als die Mitschuld am Betruge anzusehen seyen, wobey bloß vorausgesetzt wird, daß die erste betrügliche Handlung, woran noch Andere in verbrecherischer Absicht nach der Hand percipiren, ungeachtet jedes dazwischen tretenden Zwischenraumes continuirlich sey; oder mit andern Worten: es wird überhaupt angenommen, daß während der unmittelbare Betrüger sich eines Theiles des schon an sich unrechtmäßig zugewendeten Gutes zum Vortheile eines Andern begibt, und letzterer wissentlich davon Nutzen zieht, derselbe mittelbar den Beschädigten betrügt, weil er in böser Absicht den Irrthum oder die Unwissenheit des Beschädigten benützt, und er eben dadurch nach §. 176 des I. Theiles des St. G. B. zum Betrüger wird. Es stämpeln sich demnach zu Folge der gesetzlichen Begriffsbestimmung des Betruges sogar die diesem Verbrechen scheinbar nachfolgenden, jedoch bloß continuirlichen, auf Gewinn und Vortheil hinzielenden Handlun-

gen zum Verbrechen des Betruges selbst, oder nach den hierbey unterlaufenden Umständen als die Mitschuld am Betruge; und es dürfte daher auch allgemein die Textirung einer Theilnahme am Betruge in Criminal-Urtheilen, da sie sich gesetzlich nicht nachweisen läßt, als ungesetzlich verworfen werden.

Wenn nun gegen die angeführte Auslegung der Mitschuld und Theilnahme nach dem positiven Strafgesetzbuche kein Zweifel mehr obwaltet, so erübrigt rücksichtlich der Vorschubleistung nur noch folgende Bemerkung: Abgesehen von einer noch immer streitigen philosophischen Definition der Vorschubleistung und ihrer mannigfaltigen Eintheilung, müssen von dem österreichischen Criminal-Richter, nach Anweisung des §. 190 des I. Theiles des St. G. B., nur die im XXVII. Hauptstücke des I. Abschnittes, I. Theiles desselben taxativ bestimmten vier Fälle als das Verbrechen der Vorschubleistung angesehen und die dagegen Handelnden als Vorschubleister bestraft werden. Daraus folgt, daß nach dem Strafgesetzbuche die Vorschubleistung zwar eine eigene Gattung von Verbrechen bildet, obgleich sie übrigens hinsichtlich der drey ersteren, in den §§. 191, 193 und 196 bezeichneten Fälle auf alle im Strafgesetzbuche erwähnten Verbrechen, beziehungsweise Verbrecher bezogen werden kann.

II.

Ueber den Betrug, als strafbare Rechtsverletzung, unter Berücksichtigung der Vertrags-Verhältnisse und anderer gesellschaftlicher Rechtsverbindungen.

§. 1.

Einleitung.

Keine rechtswidrige Handlungsweise kommt in der bürgerlichen Gesellschaft unter so mannigfaltigen Gestalten und Beziehungen als der Betrug vor, dessen Gegenstand nicht allein die Rechte des Staates, sondern auch jene der Privaten, und zwar sowohl hinsichtlich ihres Eigenthumes als auch ihrer Person, und bey dieser die verschiedensten Personen-Rechte, Familienstand, Ehe, bürgerlicher Stand, Ehre u. dgl. seyn können. Da sich nun die Bestimmungen über Betrug auf das Eigenthum allein nicht beschränken dürfen, und diese vielmehr so erweitert werden müssen, daß sie manche Rechte des Staates, und der Privaten am Eigenthume und an der Person, welche durch Betrug verletzt werden können, deßgleichen alle betrügerischen Mittel umfassen sollen, ohne daß sich jedoch das verbiethende Gesetz in eine Aufzählung der Fälle, Arten und Formen der rechtswidrigen Täuschungen, deren Erschöpfung unmöglich ist, verliere; so erscheint es vor allem nothwendig,

eine genügende Bestimmung des Begriffes dieser Rechtsverletzungen auszumitteln, welche den Richter in der Subsumtion einzelner Fälle unter das Strafgesetz mit voller Sicherheit leiten könnte.

Zu Folge gemachter Erfahrung aber ergeben sich bey dem Betruge die größten Schwierigkeiten in der Beurtheilung des Thatbestandes und in der Fällung des Urtheiles. Der Grund davon scheint hauptsächlich in der Eigenthümlichkeit der betrüglichen Handlungen selbst zu liegen, welche im allgemeinen durch Vorstellung einer Unwahrheit oder durch Unterdrückung einer Wahrheit, also durch Täuschung, herbeygeführt werden, und rücksichtlich welcher die Ausmittelung der Wahrheit schwierig ist, deren Eruirung dennoch dem untersuchenden und dem rechtsprechenden Richter obliegt.

Indem sich nähmlich der Betrüger hinter einem unwahren oder falschen Scheine verbirgt, beabsichtigt er eine Rechtsverletzung, die oft die nachtheiligsten Folgen für den Beschädigten hat; er behält auch gewöhnlich, selbst bey der gerichtlichen Untersuchung seiner Handlungsweise, den ursprünglichen Charakter bey; er versucht durch seine Verantwortungen den Schein der Rechtlichkeit für sich zu behaupten, und trachtet sogar den Richter durch erkünstelte Darstellung des eigentlichen Sachverhaltes für sich zu gewinnen. Deßhalb ist des Betrügers große Gefährlichkeit für die bürgerliche Gesellschaft schon längst anerkannt, vorzüglich wenn man bedenkt, daß er zu seiner sträflichen Rechtsverletzung den Sinn des Rechtes mißbraucht, dadurch auch das allgemeine Zutrauen, welches eben so wie die allgemeine Sicherheit für die menschliche Gesellschaft nothwendig ist, verletzt, und auf diese Weise daher gefährlicher als der gemeine Dieb vorkommt, gegen welchen man sich durch eine gewöhnliche Sorgfalt verwahren kann, während oft die gespannteste Aufmerksamkeit nicht hinreicht, dem fein gesponnenen Betruge zu entgehen. Insbesondere sind aber durch den Betrüger die minder vorsichtigen

Staatsbürger der Verletzung ihrer Rechte ausgesetzt. So mancher Betrüger richtet oft, vorzüglich in Staaten, wo wegen der zunehmenden Civilisation vielfältige Rechtsverhältnisse bestehen, mit listiger Anwendung oder Vorstellung derselben ganze Familien zu Grunde, deren Mitglieder entweder aus Unkenntniß der Verhältnisse, Schwäche des Verstandes, oder aus anderen Zufälligkeiten ihm gleichsam ein unbedingtes Vertrauen schenken, dadurch ihre Unfähigkeit, sich vor Schaden zu sichern, zeigen, und nur erst zu spät sich betrogen fühlen.

Aus diesen Andeutungen geht hervor, daß die nähere, nach einfacheren Rechtsgrundsätzen dargestellte, und nach richtigeren Ansichten bewährter Rechtsgelehrten mit Rücksichtnahme auf die vorzüglicheren positiven Rechtsquellen zusammengefaßte Erörterung des Begriffes, der Arten und der Strafbarkeit des Betruges, als Gegenstand dieser Abhandlung, für den untersuchenden und rechtsprechenden Richter sowohl, als vorzüglich für die durch Betrug sich beschädigt haltenden Parteyen, deren Klagen in gegenwärtiger Zeit, wo die Betrügereyen überhand zu nehmen scheinen, aus einem richtigen Gesichtspuncte zu beurtheilen wären, vom großen Interesse seyn muß; daß aber auch die angezeigte Abhandlung als Warnung für alle diejenigen Individuen dienen soll, welche in die Gelegenheit kommen, die Grenzen der Vertragsverhältnisse und anderer gesellschaftlichen Rechtsverbindungen auf die Art zu überschreiten, daß man ihnen in der Folge den Vorwurf eines betrüglichen Vorganges machen könnte.

Uebrigens verdient die Lehre des Betruges vor andern Privat-Uebertretungen deßhalb noch eine größere Aufmerksamkeit, weil, wie oben bemerkt, hierzu auch manche unter die Staatsverbrechen gehörige Rechtsverletzung gezählet wird.

§. 2.

Prüfung einiger Rechtsquellen über den Begriff des Betruges.

Zuvörderst dürfte eine kurzgefaßte Darstellung der von einigen Gesetzgebungen über den Begriff des Betruges nach und nach entwickelten Ansichten von Interesse und Nutzen seyn; daher man sich hier auf Folgendes beschränkt:

A) In den römischen Strafgesetzen kam der Betrug in zwey Arten, nähmlich als Falsum und als Stellionatus, vor [1]). Die vom Falsum sprechenden Gesetze setzten immer den dolus malus voraus [2]), und das Falsum war daher an sich ohne Eintreten des Schadens strafbar. Dagegen mußte im Stellionate der dolus durch den Eintritt des materiellen Schadens existent werden, und so die actio stellionatus von einer ex dolo bewirkten Rechtsverletzung selbst bedingt seyn.

Schon die XII Tafeln erfaßten in seiner Eigenthümlichkeit das Falsum in zwey Fällen. Sie [3]) verordneten nähmlich: 1) daß derjenige, der sich als Zeuge oder Libripens (Person, welche vor Einführung geprägter Münzen das Silber und anderes Metall abwog, und bey entstandenem Streite entschied) brauchen ließ, und sohin sein Zeugniß verweigerte, als ehrlos und willenlos für immer zu gelten hatte; dann 2) daß derjenige, welcher falsches Zeugniß vor dem Volksgerichte ablegte, vom tarpeischen Felsen herabgestürzt werden sollte.

---

[1]) Lib. 4. t. 18. §. 7. Digest. Lib. 48. t. 10. Cod. L. 9. t. 22; Lib. 47. t. 20. Cod. L. 9. t. 34.

[2]) §. 7. Just. de publ. jud.

[3]) Tab. VII. L. VI. »Quei. Seirit. Testarier. Libripensve. Fuerit. Nei. Testimonium. Fariator. Improbos. Intestabilisque. Estod. — Quei. Falsom. Testimonium. Dicasit. Sacso. Deicitor.«

Unter der Dictatur des P. Cornelius Sulla erfolgte in den Jahren 82 und 81 vor Christo eine nähere Ausbildung der Strafgesetze gegen das Verbrechen des Betruges durch das von ihm benannte cornelische Gesetz und durch die diesem darauf gefolgten Senatusconsulte. Nach dem cornelischen Gesetze [1]) war nähmlich jeder hinsichtlich der Testamente gespielte Betrug gegen Freye mit Deportation und Confiscation des ganzen Vermögens, gegen Sclaven aber mit Todesstrafe verpönt; wobey nicht übersehen werden darf, daß in Bezug auf schriftliche oder mündliche Testamente aller Art, jede Lüge in das eigentliche Falsum überging, es mochte etwas hinzugefügt, verändert, oder unterdrückt werden. Unter den Consuln Statilius Taurus und Scribonius Libo [2]) kam der Senats-Beschluß zu Stande, nach welchem das, was von den Testamenten verordnet war, auf jede Art von Urkunden ausgedehnt wurde. In einem weitern Senats-Beschlusse unter den Consuln Licinus und Taurus [3]) ward das, was von Urkunden dießfalls galt, auch für Zeugnisse und Zeugen anerkannt. Im S. C. unter den Consulen Cotta und Messala, so wie in den Pandecten [4]) kommt vor, daß derjenige, der Geld nahm, um eine Anklage oder einen Proceß gegen einen Unschuldigen zu führen, oder sonst eine falsche Angabe machte, das Verbrechen des Betruges beging. Endlich traf die poena leg. Corn. nach den Pandecten [5]) auch denjenigen, welcher sich mit Geld erkaufen ließ, um ein Zeugniß zu geben, oder nicht zu geben; in welchen Fällen jedoch der Bestechende und der Zeuge we-

---

1) Lib. IV. T. 18. §. 7. Inst. de publ. Jud.

2) Collatio leg. Mosaic. et Roman. lit. VIII. § 7.

3) Fr. 1. pr. de leg. Corn. de fals.

4) Fr. 1. §. 1 ad leg. Corn. de fals.

5) Fr. 1. §. 2 ad leg. Corn. de fals.

gen Verletzung des Rechtes auf Wahrheit als Falsare angesehen und bestraft wurden.

Als Stellionat (Stellionatus, von stellio, Dorneidechse, abgeleitet, welche für ein listiges Thier gehalten wird) war bey den Römern [1]) jede durch Anwendung geistiger Kraft bewirkte Verletzung der Rechtssphäre eines Andern strafbar, wenn nicht schon ein benanntes Verbrechen dadurch begangen wurde. Daraus folgt, daß alle unbenannten Verbrechen nach dem römischen Rechte als Stellionat zusammengefaßt wurden, wie es sich auch aus der eben citirten Stelle Ulpian's: »quod enim in privatis judiciis est de dolo actio (im Civil-Rechte nähmlich), hoc in criminibus (bey strafwürdigen Verletzungen) stellionatus persecutio, deutlich ergibt. Nicht minder aber läßt sich daraus die Folgerung ziehen, daß der Stellionat mit dem eigentlichen Falsum, welches wie peculatus (Unterschlagung öffentlicher Gelder), rapina (Raub), parricidium (Vatermord) rc. ein besonders benanntes Verbrechen war, wenig oder gar nichts gemein hatte. Uebrigens gehörte der Stellionat wegen der erklärten Begriffsbestimmung sowohl, als wegen des Umstandes, daß die Bemessung seiner Strafe dem Gutdünken des Richters allein überlassen war, zu den vagen strafwürdigen Verletzungen.

B) Vergebens sucht man in der vom Kaiser Karl V. auf den Reichstagen zu Augsburg und Regensburg in den Jahren 1530 und 1532 erlassenen peinlichen Halsge-

---

[1]) Fr. 3. §. 1 Stell. »Stellionatum autem posse objici his, qui dolo quid fecerunt... scilicet si aliud crimen non sit, quod objiciatur; quod enim in privatis judiciis de dolo actio, hoc in criminibus stellionatus persecutio. Ubicunque titulus criminis deficit, illic stellionatus objiciemus.« etc. etc.

richtsordnung eine Definition des Betruges, oder einen Titel, der davon ausschließlich handelt; ja es kommt nicht einmahl darin die Benennung »Betrug« vor, obgleich dennoch dieses Gesetzbuch von mehreren betrüglichen Handlungen strafbarer Art Erwähnung macht.

So spricht 1) der Artikel 107 [1]) vom Meineide (juramento assertorio), d. i. der Verletzung einer durch einen Eidschwur bestärkten Verbindlichkeit, die Wahrheit über eine gewisse Thatsache auszusagen, und 2) der Artikel 108 [2]) vom

---

[1]) C. C. C. Art. 107. »Straff der jenen, so einen gelehrten Eyd vor Richter vnd Gericht meineydig schweren. Welcher vor Richter oder Gericht einen gelehrten Meineyd schwert, so derselbig Eyd zeitlich Gut antrifft, das in deß, der so fälschlich geschworen hat, nutz kommen, der ist zuvörderst schuldig, wo er das vermag, solch fälschlich abgeschworen Gut, dem verletzten wider zu kehren, sol auch darzu verleumbd, vnd aller Ehren entsetzt seyn. Vnd nach dem in heilign Reich ein gemeiner gebrauch ist, solchn Falschschwerren, die zween Finger, damit sie geschworen haben, abzuhauwen, dieselben gemeine gewönliche Leibstraff wolln wir auch nicht endern. Wo aber einer durch einen falschen Eyd jemand zu peinlicher Straff schwüre, derselbig sol mit der Peen, die er fälschlich auff einen andern schweret, gestrafft werden. Wer solch falschschwerer mit wissen, fürsetzlich vnd arglistiglich dazu anrichtet, der leydet gleiche Peen.«

[2]) Art. 108. »Straff der, so geschworen Vrphede brechen. Bricht einer ein geschworen Vrphede mit Sachen vnd Thaten, darumb er vnser Keyserlichen Rechten, vnd dieser Ordnung nach, zum Tod ohn das möcht gestrafft werden, derselbn Todstraff sol folg geschehen. So aber einer ein Vrphede mit Sachen, darumb er das Leben nicht verwirckt hat, fürsetzlich vnd freffentlich verbreche, der sol als ein Meineydiger mit abhauwung der Handt oder Finger vnd anderm, wie im nechst obgemelten Artickel berührt, gestrafft werden. Wo man sich aber weiter Missethat vor jm besorgen müste, sol es mit jm gehalten werden, als in 176. Artickel, hernach davon geschrieben stehet,

Eidesbruche (juramento promissorio), welcher in der Handlung gegen ein eidlich gegebenes Versprechen bestehen soll [1]). Unmittelbar darauf folgt 3) der Artikel 109 [2]), welcher von der Bestrafung der Zauberey handelt. Durch die Zauberey, nähmlich die vermeinte Kunst, übernatürliche Wirkungen mit Hülfe von Geistern hervorzubringen, wird zwar, wie es auch rücksichtlich der beyden frühern Fälle angenommen zu seyn scheint, ein eigenes Verbrechen begründet, welches jedoch, selbst nach der Textirung der angeführten Artikel der C. C. C., als eigentliches Werkzeug des Betruges in Betrachtung gezogen werden kann. Sohin haben die Artikel 111 bis 114 [3]) die Bestrafung 4) der Münzfäl-

---

anfahend: Item, so einer ein Vrphede freffentlich vnd fürsetzlich verbrochen.«

1) Neues Archiv des Criminalrechtes II. Bd., 1. Stück, Nr. IV. Über den Meineid nach dem gemeinen Rechte und den Bestimmungen der neuesten Strafgesetzbücher, von Mittermaier.

2) Art. 109. »Straff der Zauberey. So jemandt den Leuthen durch Zauberey schaden oder nachtheyl zufüget, sol man jn straffen vom Leben zum Tod, vnd man sol solche Straff mit dem Feuwer thun. Wo aber jemandt Zauberey gebraucht, vnd darmit niemand schaden gethan hett, sol sonst gestrafft werden, nach gelegenhyt der Sach, darinnen die Vrtheyler rahts gebrauchen sollen, wie vom Raht suchen hernach geschrieben stehet.«

3) Art. 111. »Straff der Müntzfälscher, vnd auch der, so ohn habend Freyheit Müntzen. In dreyerley weiß, wirdt die Müntz gefelscht, Erstlich, wann einer betrieglicher weiß eines andern Zeichen darauff schlegt. Zum andern, wann einer vnrecht Metall darzu setzt. Zum dritten, so einer der Müntz jre rechte schwere gefährlich benimpt. Solche Müntzfälscher sollen nachfolgender masse gestrafft werden: Nemlich, welche falsche Müntz machen, zeygen, oder dieselbigen falsche Müntz auffwechseln, oder sonst zu sich bringen, vnd widerumb gefährlich vnd boßhafftiglich dem Nechsten zu nachtheil wissentlich außgeben, die sollen nach gewonheyt, auch Satzung der Recht, mit dem Feu-

scher, dann 5) derjenigen, welche falsche Siegel, Instrumente, Urbarien, Rent- oder Zinsbücher, und Register

---

wer vom Leben zum Tod gestrafft werden, die jre Häuser darzu wissentlich leyhen, dieselben Häuser sollen sie damit verwirckt haben. Welcher aber der Müntz jre rechte schwere, gefährlicher weiß benimpt, oder auch ohne habende Freyheit Müntzte, der soll gefänglich eingelegt, vnd nach Raht am Leib oder Gut, nach gestalt der Sachen gestrafft werden. Wo aber jrgend einer eines andern Müntz vmbbreget, oder widerumb in Tigel brecht, vnd geringe Müntz daraußmachet, der sol an Leib oder Gut, nach gestalt der Sachen gestrafft werden. So aber mit der Herrschafft willen und wissen das geschehe, so sol dieselbige Herrschafft jre Müntz-Freyheit verwirckt vnd verloren haben.«

Art. 112. »Straff der jenen, so falsch Siegel, Brieff, Vrbar, Renth- oder Zinßbücher, oder Register machen. Welche falsch Siegel, Brieff, Instrument, Vrbar, Renth- oder Zinßbücher, oder Register machen, die sollen an Leib oder Leben, nachdem die Fälschung viel oder wenig boßhafftig vnd schädlich geschieht, nach raht der Verständigen, oder sonst als zu end dieser Ordnung vermeldet, peinlich gestrafft werden.«

Art. 113. »Straff der Fälscher, mit Maß, Wag, vnd Kauffmanschafft. Welcher bößlicher vnd gefährlicher weiß, Maß, Wag, Gewicht, Specerey, oder ander Kauffmanschafft fälschet, vnd die für gerecht gebraucht vnd außgibt, der sol zu peinlicher Straff angenommen, jm das Land verbotten, oder an seinem Leib, als mit Ruthen außgehauwen, oder dergleichen, nach gelegenheit vnd Gestalt der Vberfahrung gestrafft werden, Vnd es möcht solcher Falsch, als offt größlich vnd boßhafftig geschehen, daß der Thäter zum Todt gestrafft werden sol, alles nach raht, wie zu endt dieser Ordnung vermeldet.«

Art. 114. »Straff der jenen, die fälschlich vnd betrieglich Vndermarckung, Reynung, Mahl- oder Marckstеyn verrücken. Welcher bößlicher vnnd gefährlicher weiß, ein Vndermarckung, Reynung, Mahl- oder Marckstеyn verrückt, abhauwet, abthut oder verändert, der soll darumb peinlich am Leib, nach gefährligkeit, groß, gestalt vnd gelegenheit der Sachen und Person, nach raht gestrafft werden.«

machen, so wie 6) jener, die mit falschem Maße und Gewichte, oder mit der verfälschten Eigenschaft der Waare einen Andern übervortheilen, und 7) solcher, die betrüglich Markungen, Rainen, Mahl- oder Marksteine verrücken. Endlich kommt im Artikel 115[1]) der Fall der sträflichen Prävarication im abgeleiteten Sinne[2]) bezüglich der Procuratoren und Advocaten vor, welche, verpflichtet die streitigen Rechte einer Person zu vertreten, dieser zum Nachtheile die Gegenpartey vorzüglich begünstigen.

---

[1]) Art. 115. »Straff der Procuratoren, so jhren Partheyen zu nachtheyl, gefährlicher fürsetzlicher weiß den Widertheylen zu gut handlen. So ein Procurator fürsetzlicher, gefährlicher weiß, seiner Parthey in Bürgerlichen vnd peinlichen Sachen zu nachtheyl, vnnd dem Widertheyl zu gut handelte, vnnd solcher Vbelthat vberwunden würde, der soll zuforderst seinen Theyl nach allem vermögen, seinen Schaden, so er solcher Sachen halb empfächt, widerlegen, vnd darzu in Pranger oder Halßeysen gestellet, mit Ruthen außgehauwen, deß Lands verbotten, oder sonst nach gelegenheit der Mißhandlung in andere weg gestrafft werden.«

[2]) Die Prävarication im eigentlichen Sinne wird dagegen von dem Ankläger begangen, welcher den eines öffentlichen, nach mehreren Rechtsgelehrten selbst eines Privat-Verbrechens angeschuldigten Beklagten durch Übertretung der Pflichten des Anklägers begünstiget. L. 1. §. 1. D. de praev. Is autem proprie praevaricator dicitur, qui publico judicio accusaverit. L. 212. D. V. S. L. 1. §. 6. D. Siehe das Nähere in Feuerbach's Lehrbuch des peinlichen Rechts. Gießen 1820, §§. 425—428, wo auch die drey Hauptbedingungen vorkommen, unter welchen die Prävarication im abgeleiteten Sinne vorausgesetzt wird, nämlich: I. daß man die Verbindlichkeit, die Rechte einer Partey zu schützen übernommen habe; II. daß die zu beschützenden Rechte streitige Rechte seyn müssen; und III. daß hinterlistiger oder betrüglicher Weise eine positive oder negative Handlung zum Vortheile des Gegners und zum Nachtheile der Rechte der eigenen Partey unternommen oder unterlassen werde.

Vergleicht man den Inhalt dieser Gesetzesstellen, und zieht diese auf einen rationellen Gesichtspunkt zurück, so ist zu entnehmen, daß bey Bestimmung der von dieser Halsgerichtsordnung dem richterlichen Ermessen anheim gestellten Strafe für die durch Betrug zugefügten Verletzungen, auf die Bosheit des Thäters und auf den Nachtheil des Beschädigten Rücksicht genommen werden soll. Indessen sind hier in der Carolina die den Thatbestand der Verletzung ausdrückenden Worte ganz allgemein, und ohne Hinweisung auf einen bestimmten Schaden gefaßt. Vielmehr ist daraus zu ersehen, daß, so wie das Falsche erzeugt wird, auch die Fälschung vollendet sey; denn es wird darin ausdrücklich bey Bemessung der Strafe des Verbrechens auch des entzogenen Gutes beym falschen Eide, des zugefügten Nachtheiles durch die Zauberey, des Ausgebens der falschen Münzen, des Gebrauches des falschen Maßes, des Verkaufes der verfälschten Waaren und des Nachtheiles bey der Prävarication, immer als eines erschwerenden Umstandes erwähnt, woraus die richtige Folge gezogen wird, daß diese Umstände nicht nothwendig zum Wesen des Betruges gehören, sondern daß dieser vielmehr bestehe, wenn das Mittel (die Fälschung nähmlich) von Seite desjenigen veranlaßt wurde, wodurch die Beschädigung möglicher Weise hat erfolgen können.

C. Der fünfzehnte Abschnitt des zwanzigsten Titels zweyten Theiles des allgemeinen Landrechtes für die preußischen Staaten vom Jahre 1791, welches am 1. July 1794 allgemeine gesetzliche Kraft erhielt, handelt von den Beschädigungen des Vermögens durch strafbaren Eigennutz und Betrug. Die allgemeine Lehre darüber, nebst den sanctionirten Geld- und Freyheit-Strafen, ist in den §§. 1256 bis 1268 enthalten; sodann handeln insbesondere die §§. 1269 bis 1324 von den gesetzlichen Bestimmungen über verbothenen Eigennutz, und die §§. 1325 bis 1487 von jenen über Betrug; also werden die gesetzlichen Vorschriften

über diesen Gegenstand zusammen in 231 Paragraphen dargestellt, — einer Anzahl, die den ganzen theoretischen Theil des österreichischen Strafgesetzbuches über Verbrechen vom 3. September 1803 um 21 Paragraphe übersteigt. Diese auffallende Weitläufigkeit, die das preußische Landrecht auch in allen seinen übrigen Rechtslehren zeigt, verräth die zu große Vollständigkeit dieses Gesetzbuches und die überflüssige Angabe von vielen Vorschriften, welche sich als Folgerungen aus den aufgestellten Grundsätzen von selbst verstanden hätten.

Abgesehen aber davon, so finden wir in dem §. 1256 [1]) eine Definition des Betruges angegeben, in den §§. 1257 und 1258 [2]) den Eigennutz angedeutet, und in den §§. 1264 bis 1267 [3]) mehrere Rechtsgrundsätze enthalten, welche in

---

[1]) Allg. Landrecht für die preußischen Staaten, II. Th. 20. Tit. 15. Absch. §. 1256. »Jede vorsätzliche Veranlassung eines Irrthumes, wodurch Jemand an seinem Rechte gekränkt werden soll, ist ein strafbarer Betrug.«

[2]) §. 1257. »Bloßer Eigennutz ist nur in so fern strafbar, als er in den Gesetzen ausdrücklich verbothen worden.«

§. 1258. »Oeffentliche Ahndung findet in allen Fällen Statt, wo mit dem Eigennutze ein wirklicher Betrug verbunden ist.«

[3]) §. 1264. »Ist die betrügliche Handlung nicht vollendet, oder läßt sich die Summe des beabsichtigten Vortheiles oder verursachten Schadens nicht ausmitteln: so soll eine dem Grade der Bosheit, und der Absicht angemessene willkürliche Geld- oder Gefängnißstrafe eintreten,« — die nach §. 35 auf eine Gefängnißstrafe nicht über sechs Wochen, oder auf eine Geldbuße von nicht mehr als fünfzig Thalern näher bestimmt ist.

§. 1265. »Sobald aus einer, wider das Verboth der Gesetze, oder mit Verstellung oder Verfälschung der Wahrheit unternommenen Handlung, nach dem gewöhnlichen Laufe der Dinge, Nutzen für den Handelnden, und Schaden für den Andern entsteht, wird bey Ersterem die Absicht, Letzteren zu seinem Vortheile zu verkürzen, vorausgesetzt.«

§. 1266. »Ist das Gegentheil dieses Vorsatzes klar, oder

Beziehung auf die Strafbarkeit der noch nicht vollendeten Betrugs-Handlung, dann auf die hierbey gesetzlich präsumirte böse Absicht, und auf den Ersatz des durch Betrug zugefügten Schadens, welcher den Betrüger von einer Strafe nicht frey spricht, erlassen worden sind.

Unter verbothenem Eigennutz sind nach diesem Gesetze insbesondere begriffen, und ausdrücklich mit Strafen belegt: 1) der unbefugte Handel und Wandel; 2) der Wucher; 3) das Dardanariat, d. i. die Verheimlichung und Zurückhaltung eines übermäßigen Vorrathes an Getreide; 4) die Auf- und Vorkauferey von Lebensmitteln und anderen gemeinen Bedürfnissen; 5) die Ueberschreitung der Taxen des Verkaufspreises verschiedener Waaren; 6) der Büchernachdruck; 7) die unerlaubten Spiele; 8) die Stiftung von Uneinigkeiten in Familien aus eigennützigen Absichten; 9) die Erbschleichung, und 10) die unerlaubten Contracte.

Der Betrug selbst wird dagegen in zwey Hauptarten eingetheilt, wovon die erstere den gemeinen, die andere den qualificirten Betrug in sich faßt.

Der gemeine Betrug wird in Contracten oder sonst im Handel und Wandel verübt, und darunter jene gesetzwidrige Handlung begriffen, welche in der Absicht unternommen worden, um einen Andern wider sein Wissen und seinen Willen um das Seinige zu bringen.

Ein unter erschwerenden Umständen verübter Betrug, der immer von Amts wegen zu untersuchen ist, wird nach preußischen Gesetzen qualificirter Betrug genannt, dessen Species folgender Maßen aufgeführt werden:

a) Die Untreue, von denjenigen Personen begangen, die besondere Verpflichtungen haben, einem Andern mit Treue

---

wahrscheinlich: so muß nach der sonst zum Grunde liegenden Absicht bestimmt werden: ob und welche Strafe Statt finde.«

§. 1267. »Den Ersatz des durch Betrug zugefügten Schadens, macht den Betrüger nicht straflos.«

und Redlichkeit zu begegnen, als: 1) von Beamten; 2) von Vormündern; 3) von öffentlich bestellten Mäklern; 4) von Justiz-Commissarien und Consulenten; 5) von Privat-Verwaltern und Rechnungsführern; 6) vom Dienstgesinde; 7) von gerichtlichen Depositaren; 8) von Erbrechern fremder Briefe; 9) von Bevollmächtigten; 10) von Handlungsgesellschaftern, und endlich 11) in Bezug auf einen Assecuranz-Vertrag.

b) Die Verfälschungen, deren Arten sich 1) auf Urkunden; 2) auf falsches Spiel, — wobey der Falschspieler ein listiger Dieb genannt wird; — 3) auf Goldmacher und Wahrsager, worunter jene Leute begriffen werden, die durch betrügliche Gaukeleyen, als Goldmachen, Geisterbannen, Wahrsagen, Schatzgraben rc. das Publicum hintergehen; und 4) auf die Grenzverrückung, beziehen.

c) Der Betrug mit Verletzung anderer Pflichten, und zwar verübt: 1) durch Meineid und Lüge vor Gericht, worunter auch die falsche Anschuldigung und Anklage gehört; 2) durch doppelte Taufe von Seite desjenigen, der um Gewinnes und Vortheiles Willen mit Verschweignng der schon empfangenen Taufe, sich oder die Seinigen abermahls taufen läßt; 3) durch Unterschiebung fremder Geburt, womit die Familien-Rechte gekränkt werden, und 4) durch Mißbrauch fremden Nahmens und Wappens in der Absicht, einen Betrug auszuführen. Endlich

d) der Betrug des Publici, welcher 1) durch Verfälschung von Waaren, Maß und Gewicht, und 2) durch Bankerott begangen wird, wovon das Gesetz wieder viererley Arten kennet, nähmlich den betrüglichen, den muthwilligen, den fahrläßigen und den unbesonnenen Bankerott.

D. Unser österreichisches Strafgesetzbuch vom 3. September 1803 erfaßt den Betrug streng, und bestraft ihn entweder als selbstständiges Verbrechen oder als schwere Polizey-Uebertretung, immer aber als Verletzung an dem Rechte auf Wahrheit durch listige Vorstellungen oder Hand-

lungen, **oder** durch Benützung des Irrthumes oder der Unwissenheit eines Andern [1]). Nachdem der gemeine Begriff des Betruges im § 176 I. Theils des Strafgesetzbuches [2]) angegeben, und dabey bestimmt wird, daß derjenige, welcher durch listige Vorstellungen oder Handlungen einen Andern in einen Irrthum führet, durch welchen Jemand an seinem Eigenthume oder andern Rechten beschädigt werden soll, eben so wie jener, der in der Absicht zu beschädigen, des Andern Irrthum oder Unwissenheit benützt, einen Betrug begehe, gibt das Gesetz durch den §. 177 [3]) den allgemeinen Erkenntnißgrund des Criminellen für die betrügerische Verletzung in zwey Bedingungen an, wovon die erste eine **gewisse** Beschaffenheit der Verletzung des Rechtes auf Wahrheit voraussetzt, die andere, außer der **gemeinen** Verletzung dieses Rechtes, eine **bestimmte** Größe des dadurch verursachten oder beabsichtigten Schadens erfordert, worauf nach geschehener Aufzählung der taxativ bestimmten Fälle des Betruges, aus der Beschaffenheit der That im §. 178 [4]), und

---

[1]) **Jenull's** österreichisches Criminal-Recht nach seinen Gründen und seinem Geiste dargestellt. Zweite unveränderte Auflage, Wien 1837, II. Th., S. 184.

[2]) Oesterr. Strafgesetzbuch über Verbrechen. §. 176. »Wer durch listige Vorstellungen oder Handlungen einen Andern in einen Irrthum führet, durch welchen Jemand an seinem Eigenthume oder andern Rechten Schaden leiden soll, oder, wer in dieser Absicht des Andern Irrthum oder Unwissenheit benützt, begehet einen Betrug.«

[3]) §. 177. »Der Betrug wird zum Verbrechen, entweder aus der Beschaffenheit der That, oder aus dem Betrage des Schadens.«

[4]) §. 178. »Die Fälle, in welchen der Betrug schon aus der Beschaffenheit der That zum Verbrechen wird, sind:

a) wenn sich um ein falsches Zeugniß, so vor Gericht abgeleget werden soll, beworben, wenn ein falsches Zeugniß gerichtlich angebothen, oder abgeleget, wenn sich in eigener Sache

nach der im §. 179 [1]) ausgedrückten Festsetzung des Betrages mit mehr als fünf und zwanzig Gulden hinsichtlich der andern Betrügereyen, die nach der Größe des verursachten oder beabsichtigten Schadens zum Verbrechen werden sollen, in Gemäßheit des §. 184 [2]), die Erklärung beygefügt wird, daß alle übrigen Betrügereyen nach Art schwerer Polizey-Uebertretungen und nach den darüber in dem II. Theile des Strafgesetzbuches vorkommenden Vorschriften zu behandeln seyen.

Daraus folgt, daß nach österreichischem Rechte das Verbrechen des Betruges vorhanden sey, sobald die Ver-

---

zu einem falschen Eide erbothen, oder wirklich ein falscher Eid geschworen wird;

b) wenn Jemand den Charakter eines öffentlichen Beamten fälschlich annimmt, oder einen obrigkeitlichen Auftrag, oder ein besonderes, von öffentlicher Behörde erhaltenes Befugniß lügt;

c) wenn in einem öffentlichen Gewerbe falsches Maß oder Gewicht gebraucht wird;

d) wenn Jemand eine öffentliche Urkunde, oder eine durch öffentliche Anstalt eingeführte Bezeichnung mit Stämpel oder Probe nachmacht, oder verfälscht;

e) wenn die zur Bestimmung der Grenzen gesetzten Markungen weggeräumet, oder verrücket werden;

f) wenn Jemand durch Verschwendung sich in das Unvermögen zu zahlen, gestürzet, oder durch Ränke den Credit zu verlängern gesucht hat, oder durch Aufstellung erdichteter Gläubiger, oder sonst durch betrügliches Einverständniß, oder Verhehlung eines Theiles von seinem Vermögen, den wahren Stand der Masse verdrehet.«

1) §. 179. »Andere Betrügereyen werden zu Verbrechen, wenn der Schade, der verursachet, oder, auf welchen die böse Absicht gerichtet worden, sich höher als fünf und zwanzig Gulden beläuft.«

2) §. 184. »Betrügereyen, bey welchen kein in den §§. 178 und 179 angeführter Umstand zutrifft, sind nach Art schwerer Polizey-Uebertretungen, und nach der darüber in dem zweyten Theile dieses Gesetzes vorkommenden Vorschrift zu behandeln.«

letzung des Rechtes auf Wahrheit entweder unter gewissen, im Gesetze ausdrücklich angegebenen Umständen geschieht, wobey jedoch auf die Größe des zugefügten oder beabsichtigten Schades gar keine Rücksicht genommen wird; oder, wenn der Schade, welcher durch diese Verletzung bewirkt werden sollte, der vom Gesetze bestimmten Größe von mehr als fünf und zwanzig Gulden nach dem Geldbetrage oder nach dem Schätzungswerthe des betreffenden Gegenstandes entspricht (§§. 234 lit. f., 252 lit. a., 253 und 256 I. Theils des Strafgesetzbuches), — der Schade mag übrigens wirklich eingetreten seyn oder nicht[1]).

E. Der Code pénal Frankreich's vom Jahr 1810 behandelt den Betrug nach zwey Hauptrücksichten mit Aufzählung einzelner Fälle, ohne übrigens eine eigentliche Definition desselben aufzustellen.

Der I. Titel des III. Buches, II. Theils dieses Gesetzbuches handelt nähmlich von den Verbrechen und Vergehen gegen den Staat, und desselben III. Capitel von den Verbrechen

---

[1]) Nachdem nun, wie aus dem Eingange des §. 2 dieser Abhandlung zu entnehmen ist, bloß die gesetzliche Begriffsbestimmung des Betruges einiger Gesetzgebungen, und also laut der chronologischen Ordnung auch unserer österreichischen, hier anzuführen war, so erscheint mit dem eben in letzterer Beziehung Gesagten der angedeutete Zweck erreicht. Die vom Leser vielleicht erwartete nähere Erörterung und Untersuchung der speciellen, vom österreichischen Gesetze aufgeführten Betrugsfälle, die entweder unbedingt als solche (also absolut), oder nur in Berücksichtigung des mehr als fünf und zwanzig Gulden betragenden Schadens (also relativ) nach dem Strafgesetzbuche zu behandeln wären, behält man sich vor, im Zuge dieser Abhandlung, und zwar nach geschehener Ausmittelung des Hauptmerkmahles und der Definition, dann nach Aufzählung der möglichen Arten des strafbaren Betruges, darzustellen, da sich dann systematischer die vorliegende Lehre für den österreichischen Juristen ergeben wird.

und Vergehen gegen die öffentliche Ruhe, und dessen erster Abschnitt von der Verfälschung, wo mehrere Betrugsfälle erklärt und mit Strafen belegt werden. Dergleichen Fälle betreffen laut §. I. die falsche Münze, laut §. II. die Nachmachung, d. i. das Nachstechen und der Nachdruck der Staats-Siegel, der Bank-Billete, der Staats-Papiere, und der Stämpel, womit Gold und Silber, oder Papier, Waaren und Lebensmittel bezeichnet, oder in Waldungen Gebrauch gemacht wird, dann laut §. III. die Verfälschung in öffentlichen oder authentischen, und in Bank- oder Handluugs-Schriften, laut §. IV. die Verfälschung in Privat-Schriften, und laut §. V. die Verfälschungen, die in Reise-Pässen, Marsch-Zetteln und Certificaten begangen werden.

Der II. Titel davon hat die Verbrechen und Vergehen gegen Privat-Personen zum Gegenstande. Im siebenten Abschnitte seines I. Capitels, welches von den Verbrechen und Vergehen gegen die Personen selbst handelt, finden wir einige Strafbestimmungen über falsches Zeugniß, Verläumdung, Unbilden und Entdeckung anvertrauter Geheimnisse; dagegen sind im zweyten Abschnitte seines II. Capitels, worin die Verbrechen und Vergehen gegen das Eigenthum angedeutet werden, die in sechs verschiedenen Paragraphen angeführten Betrugsfälle enthalten. Insbesondere wird im §. I. der letzt erwähnten Abtheilung vom Bankerotte, von Prellereyen und anderen Gattungen von Betrug; im §. II. vom Mißbrauche des Zutrauens; im §. III. von der Übertretung der Verordnungen, die sich auf Spielhäuser, Lotterien und Pfandhäuser beziehen, im §. IV. von den Hindernissen, die der Freyheit des Biethens bey Versteigerungen in den Weg gelegt werden, im §. V. von der Verletzung der Verordnungen in Ansehung der Manufacturen, des Handels und der Künste, und im §. VI. von den Vergehen der Lieferanten gesprochen; wobey vorzüglich der unter §. I. eingerei-

hete Artikel 405 [1]) eine nähere Würdigung verdient, weil eben darin, bey dem Mangel einer eigentlichen Definition, oder einer allgemeinen Erklärung des Betruges, der gemeine betrügliche Vorgang nach mehreren Umständen und in Berücksichtigung auf die versuchte oder vollbrachte Beschädigung angedeutet wird.

F. Das Strafgesetzbuch für das Königreich Bayern vom Jahr 1813 kennet den Betrug als selbstständiges Privat-Verbrechen oder Vergehen nicht, sondern nur als Mittel zur Begehung eines Privat-Verbrechens oder Vergehens, und zählt diejenigen Rechtsobjecte auf, hinsichtlich welcher eine Verletzung durch Betrug als Mittel Statt finden kann; dagegen wird von diesem Gesetzbuche ein selbstständiges Verbrechen oder Vergehen des Betruges gleichsam nur nach öffentlichen, d. i. Staats-Rücksichten, angenommen.

Die Materie über Betrug zerfällt also nach dem bayri-

---

1) Code pénal français Art. 405, entnommen aus der officiellen, von Wilhelm Blanchard, Präsidenten des cölnischen Bezirks-Gerichtes, besorgten Übersetzung, Cöln 1812. »Wer mittelst Gebrauches falscher Nahmen oder falscher Eigenschaften, oder mittelst Anwendung betrüglicher Kunstgriffe, um jemanden zum Glauben an das Daseyn falscher Unternehmungen, einer eingebildeten Macht oder eines eingebildeten Credits zu bewegen, oder um die Hoffnung oder die Besorgniß eines grillenhaften Erfolgs, oder eines solchen schlimmen Zufalles, oder irgend eines andern solchen Ereignisses rege zu machen, sich Gelder, Mobilien oder Schuld-Verschreibungen, Verordnungen, Wechselbriefe, einfache Schuldbekenntnisse, Quittungen oder Befreyungs-Urkunden einhändigen oder abliefern läßt, und durch eines solcher Mittel jemanden um sein ganzes Vermögen oder einen Theil desselben prellet oder zu prellen versucht, soll mit wenigstens ein- und höchstens fünfjährigem Gefängnisse, und mit einer Geldbuße von wenigstens fünfzig, und höchstens dreytausend Francs bestraft werden.

schen Strafgesetzbuche in vier Abtheilungen, deren Aufschriften nebst Inhalt folgende sind:

a) Von Beeinträchtigung fremder Rechte durch Betrug, — als Verbrechen, und zwar: A) Betrug im Allgemeinen; B) Betrug zum Nachtheile fremden Eigenthums: 1) einfacher, 2) ausgezeichneter des ersten, 3) ausgezeichneter des zweyten Grades, Urkundenfälschung, Meineid in Civilsachen, sträflicher Bankerott; C) Betrug an der Person oder dem persönlichen Zustande eines Andern: 1) rücksichtlich der Ehe, 2) an dem Familienstande, 3) an dem guten Nahmen, Verläumdung, außergerichtliche, gerichtliche durch falsche Denunciation, durch falsches Zeugniß in Strafsachen, durch Urkundenfälschung (II. Buch, I. Titel, V. Capitel, Art. 256 bis 294).

b) Verbrechen wider öffentliche Treue und Glauben, nämlich: A) Fälschung öffentlicher Urkunden; B) Betrug rücksichtlich der Staatssiegel; C) Betrug durch Anmaßung eines Staatsamtes; D) Verletzung öffentlicher Treue und Glaubens durch Staatsdiener; E) Münzfälschungen; F) Fälschung der Credititspapiere (II. Buch, II. Titel, V. Capitel, Art. 337 bis 348).

c) Von Beeinträchtigung fremder Rechte durch Betrug, und durch unbefugte Anmaßung, — als Vergehen, gleichsam nach den oben unter a) zergliederten Materien rücksichtlich solcher Handlungen dargestellt, welche von minderer Strafbarkeit, und daher mehr culposer Natur sind (III. Buch, I. Titel, III. Capitel, Art. 387 bis 397).

d) Vergehen wider öffentliche Treue und Glauben nach der eben in c) gemachten Hindeutung (III. Buch, II. Titel, IV. Capitel, Art. 425 bis 431).

Der Betrug ist als Verbrechen und Vergehen sowohl gegen Private als auch gegen den Staat in dem bayerischen Gesetzbuche aufgefaßt und dargestellt worden. Man hat jedoch Betrügereyen und Fälschungen, welche die Rechte des Staates selbst verletzen, wie Fälschungen öffentlicher

Urkunden, der Staats- und Amtssiegel, der Münzen und Stämpel, als Staatsverbrechen und Vergehen wider öffentliche Treue und Glauben, von jenen Betrügereyen und Fälschungen ausgeschieden, welche zunächst auf Verletzung bloßer Privat-Rechte gerichtet, und deßwegen in die Reihe der Privat-Verbrechen und Vergehen gestellet sind [1]).

Ad a). Als Verletzung der Privat-Rechte begreift der Betrug sehr viele und verschiedene Gegenstände in sich; insbesondere die Fälschungen von Waaren, Maß und Gewicht, und anderen öffentlichen Beglaubigungszeichen für die Echtheit der im Handel stehenden Waaren, deßgleichen der Privat-Urkunden (Fälschungen öffentlicher Urkunden, sodann der öffentlichen Siegel und Stämpel sind jedoch unter die Staatsverbrechen oder Vergehen wider öffentliche Treue und Glauben, und Veränderungen der Grenzzeichen unter die Beschädigungen des Eigenthumes als ein Privat-Vergehen im Art. 386 gestellt), ferner falsche Zeugnisse und falsche Eide der Zeugen und Sachverständigen, deßgleichen falsche Anschuldigungen und absichtliche Nichterfüllung gültiger eidlicher Zusagen, ohne Unterschied, ob die Zusage selbst schon

---

[1]) Da das bayerische Strafgesetzbuch nach dem angezeigten System sich mit der Aufzählung der Betrugsfälle beschäftiget, so wird hier die wörtliche Anführung der gesetzlichen Stellen, um jede Weitläufigkeit zu vermeiden, übergangen, und bloß die im allgemeinen zu den vier oben angezeigten Capiteln nach den Protokollen des königlichen geheimen Rathes erflossenen Anmerkungen zu diesem Strafgesetzbuche (München 1813) in Kürze angedeutet. Man kann übrigens nach bayerischem Rechte annehmen, daß Betrug jede Täuschung eines Andern sey, die zum Zwecke einer Rechtsverletzung veranlaßt wird. Sie erhält den Nahmen der Fälschung (falsum) im engern Sinne, wenn sie durch Veränderung der wahren oder gesetzlich nothwendigen Merkmahle einer Sache bewirkt worden; alle übrigen Fälle derselben werden dagegen unter dem Nahmen Betrug (stellionatus) im engern Sinne begriffen.

in betrügerischer Absicht, oder ob sie redlicher Weise geschehen, und erst nachher der rechtswidrige Einfluß gefaßt worden sey, durch ihre Nichterfüllung einen Andern zu beschädigen. Hier machen jedoch einige Fälle unerfüllter Zusagen rücksichtlich der Ehe eine Ausnahme, indem die Bigamie und der Ehebruch unter den Verbrechen (Art. 297) und Vergehen (Art. 401) durch Untreue, deßgleichen die unerfüllten Eheversprechen, sogar die betrügliche Verleitung zu einer ungültigen Ehe unter den Vergehen wider die Person (Art. 373 bis 376) vorkommen. Diese allgemeinere Ansicht vom Betruge hatte auf verschiedene gesetzliche Bestimmungen einen Einfluß, den man nicht aus den Augen verlieren darf.

Der Betrug als Verletzung der Privat-Rechte theilet sich nach verschiedenen Eintheilungsgründen in zwey große Hauptzweige ab.

α) Rücksichtlich des Gegenstandes:

I. in den Betrug zum Nachtheile fremden Eigenthumes;

II. in den Betrug zum Nachtheile der Person eines Andern.

β) Rücksichtlich seiner Strafbarkeit:

I. in das Verbrechen des Betruges;

1. nach dem Betrage des gestifteten Schadens von fünf und zwanzig Gulden gleich dem Diebstahle;

2. ohne Rücksicht auf die Größe des Schadens oder auf dessen wirklichen Eintritt überhaupt, wenn der Betrug unter erschwerenden Umständen begangen worden;

II. in das Vergehen des Betruges, wenn derselbe keine nach den Gesetzen beschwerende Eigenschaft an sich trägt, und keinen Schaden am Vermögen in der bey dem Verbrechen angegebenen Summe gestiftet hat.

Ad b). Was unter den Privat-Verbrechen oder Vergehen Betrug und Fälschung ist, das sind unter den Staatsverbrechen oder Vergehen die Handlungen wider öffentliche Treue und Glauben; worunter jedoch nur diejenigen ver-

standen werden dürfen, welche in den zwey Capiteln unter dieser Aufschrift besonders benannt und aufgezählt werden. In der Verschiedenheit des Privat-Verhältnisses und des öffentlichen Verhältnisses lag der Grund, die Verbrechen und Vergehen wider öffentliche Treue und Glauben in einer etwas veränderten Richtung darzustellen. Der Betrug als Privat-Verbrechen ist nach dem Zwecke aufgefaßt worden, wie er nähmlich auf Beeinträchtigung am Eigenthume oder an der Person abzielt. Der Betrug als Staatsverbrechen ist dagegen nach dem Gegenstande aufgefaßt, an welchem die Fälschung, unabhängig vom Zwecke des Betruges, verübt wird. Daher ist ein zur Verkürzung der schuldigen Staatsabgaben, obgleich durch einen falschen Stämpel verübter Betrug, wenn keine Fälschung öffentlicher Documente oder Siegel vorging, nicht nach dem V. Capitel, II. Titels, II. Buchs, sondern nach den speciellen Bestimmungen des Artikels 426 und 433 zu bestrafen; dagegen wird derjenige, welcher zu einem Betruge wider das Eigenthum oder die Person eines Privaten eine Fälschung öffentlicher Documente begeht, nicht jenes Privat-Verbrechen des Betruges, sondern des im eben angeführten Capitel behandelten Staatsverbrechens schuldig.

Zuvörderst wird bey Fälschungen zwischen öffentlichen Urkunden und zwischen Staats- und Amtssiegeln unterschieden. Die Fälschung öffentlicher Urkunden ist allemahl und ohne Unterschied der öffentlichen Behörde ein Verbrechen (Art. 337), jedoch die Strafe nach dem Ansehen der Behörde in zwey Grade abgestuft. Die einzige Ausnahme kommt bey Reisepässen, Reiserouten, Certificaten und Amtsattestaten vor, an welchen, dem Artikel 425 gemäß, nur ein Vergehen begangen wird.

Bey den Siegeln hingegen sind nicht nur die Stämpel unterschieden, und Fälschungen derselben den Vergehen (Art. 426), jedoch mit Ausnahme der Stämpel zu öffentlichen

Creditspapieren (Art. 348), zugezählt worden, sondern es wurde selbst in Ansehung der Siegel die Grenze zwischen Verbrechen und Vergehen so abgesteckt, daß am größeren oder kleineren königlichen Staatssiegel, deßgleichen an den Siegeln eines der geheimen Staatsministerien ein Verbrechen (Art. 338), dagegen an den Siegeln anderer öffentlichen Behörden ein Vergehen (Art. 426) begangen wird.

Ad c) Ueberhaupt muß zu diesem Capitel bemerkt werden, daß bey demselben Alles, was über den Begriff des Betruges und über den Thatbestand, wiefern nähmlich der Erfolg zum vollendeten Begriffe gehöre oder nicht, bey den oben (Art. 256 u. f.) bezeichneten Verbrechen vorgekommen ist, auch für den Betrug als Vergehen sowohl überhaupt als rücksichtlich der einzeln aufgezählten Betrügereyen gelte. Bey den Vergehen ist der Betrug am Eigenthume von dem Betruge an den Rechten einer Person gesondert worden, wie es oben bey dem Verbrechen des Betruges geschehen ist.

Der Betrug zum Nachtheile fremden Eigenthumes ist für die Grenze zwischen Verbrechen und Vergehen dem Diebstahle gleich gehalten. Wie der ausgezeichnete Diebstahl ohne Rücksicht auf die Größe der entwendeten Summe ein Verbrechen ist, eben so gilt dieses von ausgezeichneten Betrügereyen; und wie der einfache Diebstahl durch den Betrug von fünf und zwanzig Gulden Verbrechen wird, unter dieser Summe aber, jedoch im Betrage von mehr als fünf Gulden, Vergehen, und dann von fünf Gulden an abwärts eine Polizey-Uebertretung ist, eben so verhalten sich die Grenzen bey dem gemeinen Betruge. Was daher zum Artikel 379 und 380 bey dem Diebstahle, besonders über den Rückfall und den Einfluß der Artikel 226 bis 228 bemerkt worden, alles dieses kommt auch bey dem Betruge zur Anwendung. Endlich

Ad d) muß vor Allem bemerkt werden, daß die hier bestimmte Strafe nur dann zur Anwendung kommt, wenn nicht in der Art der Handlung oder im Gebrauche eines solchen

verfälschten Documentes eine als Verbrechen oder Vergehen mehr strafbare Handlung enthalten ist. So wird derjenige, welcher zu einem falschen Passe oder Certificate die königliche Unterschrift oder das Staatssiegel, oder ein Siegel der geheimen Staatsministerien mißbraucht, oder durch einen falschen Reisepaß einen andern Betrug spielt, z. B. Geld auf fremden Nahmen erborgt, oder auf den Grund eines falschen Attestes eine nichtige Ehe bewirkt, mit den Strafen belegt, wozu sich seine Handlung im Ganzen qualificirt. Außerdem fand man in der minderen Gefährlichkeit der Fälschung und der geringeren Bedeutenheit der Gegenstände solcher öffentlicher Urkunden den Grund, sie nur mit einer Vergehenstrafe, jedoch bis zum höchsten Strafmaße, zu belegen.

§. 3.

Der Betrug als Rechtsverletzung betrachtet.

Abgesehen von diesen positiven Rechtsquellen, welche oben bloß geschichtlich vorausgeschickt wurden, läßt sich zwar im Allgemeinen leicht andeuten, was Betrug sey, wenn dieser jede Täuschung durch Unwahrheit, die entweder in Wort mittelst der Lüge, oder in That durch Handlungen oder Unterlassungen besteht, heißen soll; worauf es dann auf die Bestimmung des Begriffes der Täuschung (von tauschen, vertauschen) ankommt, welche nur als ein Irrthum, der unter der Maske der Wahrheit auftritt, definirt werden könnte. Es heißt, daß der Mensch von Natur geneigt sey, sich täuschen zu lassen, weil es bequemer und behaglicher ist, in einem Verhältnisse, welches den Schein der Wahrheit und Sicherheit hat, zu verbleiben, als durch die Mühe des ernsten Nachdenkens über den Zusammenhang der Dinge die Nebelwolke des Irrthums zu zerstreuen. Man pflegt auch zu sagen, daß durch eine optische Vorstellung, durch ein Taschenspiel u. dgl. unsere Sinne getäuscht werden; allein nicht die Sinne unterliegen der Täuschung, vielmehr sind sie die

Betrüger und der Verstand ist der Betrogene, indem er sich in seinen Urtheilen von ihnen verleiten läßt. Jedermann aber wird eine solche Täuschung als ganz gleichgültig, ja sogar als erlaubt ansehen, da Niemand dadurch beleidiget wird. Selbst andere, vielfältig im menschlichen Leben, vorzüglich unter Verwandten und Freunden, so wie in Vertrags- und anderen Verhältnissen gegenseitig stehenden Personen, sich ergebenden Veranlassungen einer Irreführung gehören vor der menschlichen Vernunft zu den gleichgültigen oder erlaubten Täuschungen.

Wann und unter welchen Bedingungen aber muß der durch Täuschung herbeygeführte Betrug als Rechtsverletzung betrachtet werden? Die Formel des Naturgesetzes ist zwar nicht gebiethend, d. h. man kann nach demselben nicht verpflichtet werden, positive Leistungen zum Besten Anderer zu übernehmen, oder die Ausübung seiner eigenen Rechte aus Liebespflicht zu unterlassen. Diese Formel kann vielmehr nur verbiethend, d. i. auf die Weise dargestellt werden, daß man verbunden ist, durch eigenes Handeln Rechte Anderer nicht zu stören. Das verbiethende Gesetz bleibt übrigens dasselbe, wenn auch dessen Formel in anderen Ausdrücken abgefaßt werden sollte; z. B. greife in die Rechte Anderer nicht ein, betrachte den Nebenmenschen nicht als bloßes Mittel ꝛc. — Gewöhnlich werden durch Gewalt, nähmlich durch physischen Eingriff in die Rechte Anderer, die Rechte derselben verletzt; aber auch durch psychologische Einwirkung kann die Persönlichkeit des Menschen, beziehungsweise seine schon nach dem Naturrechte anerkannten Rechte auf Leben, Gesundheit, Freyheit, so wie die dadurch erworbenen Rechte auf Ehre, Eigenthum ꝛc. einer Rechtsverletzung ausgesetzt seyn, da das Mittel, wodurch die Rechtsverletzungen geschehen können, gleichgültig bleiben muß. Bedient sich also Jemand des Mittels der Sprache oder einer Handlung, um ein menschliches Wesen zu beeinträchtigen, so handelt

ersterer eben so rechtswidrig, als derjenige, welcher physische Gewalt ausübt, da erklärter Maßen durch physischen Eingriff eben dasselbe als durch psychologische Einwirkung effectuirt werden kann.

Erwägt man also, daß eben die menschliche Vernunft ein Recht auf Wahrheit, d. i. Wahrheit zu hören, dann zuläßt, wenn durch deren Daseyn oder Nichtdaseyn die Rechtssphäre einer physischen oder moralischen Person bedingt wird, so muß sie auch eine ganz widerrechtliche Täuschung in jenen Fällen anerkennen, sobald mit derselben die Beschädigung eines Andern verbunden ist. Nur eine Täuschung dieser Art kann daher auf dem Gebiethe des Rechts berücksichtiget werden. Nur dann also, wenn Jemand durch eine Lüge in seinen Rechten verletzt wird, ist der Andere verbunden, nicht zu lügen. Soll aber jede durch widerrechtliche Täuschung herbeygeführte Rechtsverletzung nach dem Strafrechte verbothen seyn? Gibt es nicht selbst nach dem Civilrechte ein Dolus (List), d. i. eine absichtliche, jedoch einfache Verbergung oder Entstellung der Wahrheit zum Schaden eines Andern? Können nicht mehrere rechtswidrige Handlungen bloß die Verbindlichkeit zur Entschädigung oder Genugthuung, oft auch eine Corrections-Strafe nach sich ziehen, ohne daß die Strafe eben eine criminelle oder sonst strafrechtlich begründete seyn müsse? — Die richtige Bestimmung also, wann der Betrug in Verbrechen oder in strafbare Uebertretung übergehe, dürfte bey der wirklichen Unmöglichkeit der Aufzählung der Betrugsfälle, die als strafbar oder nicht strafbar gehalten werden sollten, und bey der anerkannten Unzulänglichkeit einer solchen Casuistik, mit Ueberwindung aller entgegen stehenden Schwierigkeiten nicht nur räthlich, sondern auch nothwendig seyn, vorzüglich wenn man erwägt, daß eine rechtliche Strafe nicht aus Rücksichten der Klugheit angerathen werden soll, sondern nur wegen der Anforderungen der Gerechtigkeit nothwendig verhängt werden muß.

§. 4.

Vorzüglich die Rechte auf das Vermögen der Personen, aber auch andere Rechte können durch Betrug verletzt werden.

Durch die Verletzung des Rechtes auf Wahrheit können unstreitig außer dem Rechte auf Vermögen oder Eigenthum auch die Rechte auf Leben, Gesundheit, Ehre ꝛc. gekränkt werden; nur findet hierbey die besondere Rücksicht Statt, daß, wenn durch eine bestimmte Handlung in näherer oder entfernterer Verbindung mit der Verletzung des Rechtes auf Wahrheit eine in dem Gesetze eigens bezeichnete Uebertretung begangen werden soll, dann wohl auch nur diese und keine Uebertretung des Betruges verübt werden könne. Darüber einige Beyspiele: Der Diener, der seinem Herrn den abverlangten Wein darreichte, worin Ersterer vorsätzlich eine zur Tödtung eines Menschen hinlängliche Portion Gift gab, welches nach dem Austrinken den Tod des Herrn herbeyführte, hat durch diesen Act getäuscht, um zu tödten. Indessen wird es Niemanden beyfallen, die Behauptung aufzustellen, daß der Diener, durch welchen eigentlich der Herr auf diese Weise belogen und betrogen wurde, bloß einen Betrug, und nicht vielmehr einen Meuchelmord hierdurch ausgeübt habe. — Eben so lügt derjenige, welcher wissentlich einem Andern durch Benützung seines Irrthumes Kleidungsstücke verkauft, die von einem an einer ansteckenden Krankheit Verstorbenen herrühren, und ihm zur Vertilgung von der Gesundheitsbeschau-Commission anvertraut waren. Dessen ungeachtet wird derselbe als kein Betrüger, sondern vielmehr als ein Uebertreter der im Staate hinsichtlich der Gesundheits-Polizey bestehenden Vorschriften gehalten. — Jemand möchte ohne Anwendung physischer Gewalt mit einem Mädchen den Beyschlaf pflegen, verspricht demselben schriftlich oder mündlich die Ehe, weit entfernt sein Versprechen halten zu wollen, er erreicht dadurch seinen Zweck, verläßt aber dann die um ihre Ehre

Betrogene. Wer wird nun in diesem Falle, wo die Rechtsverletzung gegen die öffentliche Sittlichkeit durch Entehrung einer Person unter der nicht erfüllten Zusage der Ehe vorliegt, nur einen Betrug ersehen? —

Unzählige ähnliche Beyspiele könnten selbst bezüglich anderer Rechtsverletzungen angeführet werden, rücksichtlich welcher man jedoch erklären müßte, daß, obgleich dieselben durch Verletzung des Rechtes auf Wahrheit mit ausdrücklicher oder stillschweigender Lüge veranlaßt werden, sie dennoch nicht als bloße betrügliche Handlungen zu halten seyen.

Ganz anders verhält es sich jedoch mit dem Rechte auf das Vermögen einer Person, wenn dieses durch Verletzung des Rechtes auf Wahrheit beschädiget wird oder bloß beschädiget werden soll. Z. B. der Verkäufer eines Dutzend Eßbestecke, welcher den Käufer belügt, sie seyen von Silber, obgleich auf dem unedlen Metalle das Zeichen des Edlen bloß prangt, begeht durch die Ueberlassung derselben gegen die für wirklich silberne Bestecke gleichkommende Bezahlung einen vollendeten Betrug eben so, wie derjenige einen versuchten Betrug ausführet, der einen Andern um eine Summe Geldes durch den mit nachgemachter Acceptation eines Großhandlungshauses vorgelegten Wechsel bringen will, dieser Andere aber den für bedenklich gehaltenen Wechsel nicht annimmt, und darüber die Anzeige macht. —

Werden nun die vorhergehenden drey Beyspiele mit den eben erwähnten zwey Beyspielen verglichen, so wird man aus den angegebenen Verletzungen der Rechte auf Leben, Gesundheit und Ehre im Gegenhalte mit der Verletzung des Rechtes auf das Vermögen der Personen einen Unterschied finden, und eben dadurch bemüssiget werden, zu erklären, daß nach der Erfahrung in der Regel nur dann von einem Betruge die Rede seyn kann, wenn dieser gegen das Vermögen der Person gerichtet ist. Der Grund davon mag darin liegen, weil nur Beeinträchtigungen des Vermögens durch Betrug einen

Ersatz zulassen, und man in dem Betruge vorzüglich nichts erkennen kann, als den Grund eines privatrechtlichen Verhältnisses.

Damit aber soll nicht gesagt seyn, daß durch Betrug ausschließlich bloß die Rechte auf Vermögen verletzt werden müssen. Es ist gewiß [1]), daß durch die Verletzung des Rechtes auf Wahrheit auch andere Rechte gekränkt werden können, bey denen selbst die Möglichkeit des Ersatzes, und so auch die Rücksicht auf das oberwähnte privatrechtliche Verhältniß offenbar verschwinden. Denn fast alle in den Lehrbüchern des Strafrechtes unter den qualificirten Betrügereyen vorkommenden Betrugsfälle, als: Betrug durch Meineid, Grenzverrückung, dann die Fälschungen überhaupt, fordern nicht nothwendig eine wirkliche oder beabsichtigte Verletzung der Rechte auf Vermögen. Der Begriff des Betruges zeigt sich dann, wenn man ihn als Verletzung des Rechtes auf Wahrheit bloß erfaßt, weit selbstständiger; nur muß, um eine strafbare Verletzung des Rechtes auf Wahrheit möglich zu machen, in der Handlungsweise selbst eine lügenhafte Thatsache vorliegen, durch welche möglicher Weise eine weitere Verletzung anderer Rechte erfolgen kann.

---

[1]) v. Feuerbach's Lehrbuch des peinlichen Rechts, §. 412.

Neues Archiv des Criminalrechts, I. Bd., 1. Stück, Nr. V, und 2. Stück, Nr. VIII. Beyträge zur richtigen Bestimmung der naturgemäßern Entwickelung der Theorie über das Verbrechen des Betruges und der Fälschung in seinen verschiedenen Arten, von Dr. Klein.

Cocumus, über das Verbrechen des Betruges, als Beytrag für Criminal-Gesetzgebung, Würzburg 1820.

Jenull's Oesterr. Criminal-Recht, Wien 1837, II. Th., S. 186, lit. h.

§. 5.
Ausmittelung des eigentlichen Merkmahles des strafbaren Betruges.

Wenn, wie oben unter §. 3. angedeutet wurde, jede dolose, einer Person Schaden bringende oder bloß drohende Unterdrückung der Wahrheit das Verbrechen oder die strafbare Uebertretung des Betruges begründen sollte, so gäbe es keinen Betrug, der nicht Verbrechen oder strafbare Uebertretung wäre. Auf diese Art aber würde in der Materie des Betruges besonders die Criminal-Justiz keine Grenzen erkennen, sie würde in das Gebieth der politischen und polizeylichen Strafgesetze greifen, das Civilrecht selbst unterdrücken, und so den allgemeinen Verkehr in jedem Augenblicke erschüttern. Soll also die Verletzung des Rechtes auf Wahrheit nach strafrechtlichen Grundsätzen als Betrug angesehen werden können, so muß dieser jenes Merkmahl enthalten, welches überhaupt bey jeder mit einem Strafgesetze verpönten Handlungsweise zu finden ist. Dieses Merkmahl zeigt sich in dem bey Verbrechen oder Uebertretungen überhaupt erhoben seyn sollenden Umstande, daß nähmlich durch die Handlungsweise, die mit einer Strafe angedroht erscheinen soll, nicht bloß eine Privat-Person in Beziehung der sogenannten Causa privata-civilis in ihrem Rechte beeinträchtiget, sondern vielmehr der allgemeine Rechtszustand Aller hinsichtlich der Causa publica-criminalis im weitern Sinne mit einer wirklichen Gewalt erschüttert erscheine; weßwegen von dem Staate eine solche Handlung bey Strafe gesetzlich verbothen wird, um nicht so sehr für den dadurch Beschädigten eine Vergeltung eintreten zu lassen, oder sonst andere Nebenzwecke zu verfolgen, sondern um die psychologische Abschreckung Aller zum Schutze sämmtlicher Staatsglieder zu bewirken [1]), oder, anders ausgedrückt, um die möglichen Verletzer von

---

[1]) v. Feuerbach's Lehrbuch des peinlichen Rechts, §§. 8—20.

Uebertretungen abzuhalten [1]). Es kommt nun bloß auf die Existenz der das Rechtsgesetz selbst verletzenden Gewalt an. Ob diese Gewalt eine physische oder nur eine psychologische sey, bleibt hier gleichgültig, weil sowohl durch Anwenduug natürlicher Kraft, als auch durch Einwirkung auf das Erkenntnißvermögen, eine rechtswidrige Veränderung der Rechtssphäre eines Andern bewirkt werden kann. Berücksichtiget man also den Betrug selbst, der durch Täuschung im Allgemeinen entsteht, so ist es klar, daß derselbe nur durch geistige Kraft bewirkt werden kann, welche sich entweder ausdrücklich mit Worten durch die Lüge, oder stillschweigend mit sprechenden Thathandlungen durch andere Mittel äußert.

Die Hauptfrage, welche nach diesen Prämissen hier zu lösen kömmt, wäre nun diese: »Wann soll der Betrug, oder »die dolose Verletzung des Rechtes auf Wahrheit durch Täu»schung mit Lüge oder andern Mitteln, als Verbrechen oder »als strafbare Uebertretung erscheinen,« oder schlechthin gesagt: »wann soll die betrügliche Handlung als strafbar an»zusehen seyn?« Die in Gemäßheit der bisherigen Andeutungen darüber zu gebende Antwort dürfte wohl diese seyn: »Der »Betrug erscheint nur dann als Verbrechen oder als straf»bare Uebertretung, wenn die Verletzung des Rechtes auf »Wahrheit mit einer, den allgemeinen Rechtszustand erschüt»ternden psychologischen Gewalt (geistigen Kraft) bewirkt »wird, was offenbar dann geschieht, wenn Jemand zu sei»nem Nachtheile durch äußerlich existirende Gründe genöthi»get wird, etwas irriger Weise, d. i. gegen das richtige Er»kennen, für wahr anzunehmen, was derselbe ohne den ver»anlaßten Irrthum nicht anerkannt oder angenommen, son»dern bey Erkenntniß der Wahrheit verworfen haben würde; »oder aber, wenn mit solcher listiger Verletzung der Wahr»

---

[1]) Jenull's Oesterr. Criminal-Recht, Wien 1837, S. 9, §. 18 der allgemeinen Einleitung.

»heit die öffentliche Treue und der Glaube getäuscht wird.« Daraus folgt zugleich, »daß nur eine solche Handlung als »strafbar anzusehen sey, wodurch die eben erwähnte Ver»letzung des Rechtes auf Wahrheit Statt findet.« Eben so läßt sich aus dieser Zusammenstellung die weitere Folgerung ziehen, »daß jener Betrug, welcher bloß dadurch entstehet, »wenn Jemand einer einfachen (simplen) Behauptung glaubt, »und so in Schaden kommt, nicht als Verbrechen oder als »strafbare Uebertretung anzusehen, sondern nach politischen, »polizeylichen und privatrechtlichen Rücksichten zu betrachten »sey.«

Einige beyspielsweise Anführungen könnten diese aufgestellte Ansicht erläutern. Der Verkäufer, welcher den Käufer belügt, die eingehandelte Tabakdose sey von Gold; der Schuldner, welcher die Schuld, der Gläubiger, der die Zahlung in Abrede stellt; der Minderjährige, welcher sich, um ein Credits-Geschäft einzugehen, für volljährig ausgibt; und selbst ein Volljähriger, der zu demselben Ende sich für den Eigenthümer fremden Vermögens brüstet: — alle diese sind Lügner und Betrüger. Sind sie aber alle deßhalb schon Verbrecher oder Uebertreter eines Strafgesetzes? Die Antwort wird nach der oben aufgestellten Begriffsbestimmung verneinend ausfallen müssen, weil in allen diesen Fällen die Anwendung der zum Thatbestande des strafbaren Betruges geforderten psychologischen Gewalt an dem Erkenntnißvermögen des Betrogenen, wodurch die strafbare Irreführung eigentlich entstehen soll, nicht realisirt erscheint. Es kann zwar immerhin selbst in diesen Fällen eine Täuschung des Erkenntnißvermögens, und mittelst dieser sogar eine Beeinträchtigung von Rechten veranlaßt werden; aber es fehlt doch hierbey ganz an jenem Umstande, welcher diese Täuschung aufnöthiget, und in der angezeigten Gewalt zu finden ist, um die dolose Handlung als verbothen nach dem Strafrechte stämpeln zu können. Würden dagegen äußerlich existirende

Gründe vorgebracht, welche im Allgemeinen einen solchen Einfluß auf das Erkenntnißvermögen haben, daß dieses nur dasjenige annehmen könnte, was jene mit sich bringen, dann wäre die Sache ganz anders. So müßte man, wenn obige Beyspiele dahin modificirt würden: daß nähmlich auf dem unedlen Metalle das nachgeahmte öffentliche Zeichen des Goldes prangen; daß der Schuldner durch eine falsche Quittung die Schuld, der Gläubiger durch einen falschen Schuldschein die Zahlung in Abrede stellen; daß der Minderjährige seine Volljährigkeit, so wie der Volljährige seine Vermöglichkeit mit falschen Urkunden scheinbar ausweisen möchte, — allerdings in den angegebenen Umständen die hinlängliche Wirkung jener psychologischen Gewalt entdecken, welche die betrügliche Handlung als strafrechtlich darzustellen fähig wäre.

Bey Beurtheilung jeder als Betrug dem Strafrichter angezeigten Handlungsweise wird gegen Würdigung des erklärten Grundsatzes weit weniger Schwierigkeit und mit mehr Beruhigung für die Aufrechthaltung des Rechts das vernünftige und rechtliche Erkenntniß gefället werden, ob nähmlich in diesem oder jenem Falle das Verbrechen oder die strafbare Uebertretung des Betruges vorliege, insbesondere da nach den angeführten Erläuterungen sich das Criterium des strafbaren Betruges sogar in den einfachsten Ausdrücken aussprechen ließe, wenn nähmlich dasselbe dahin bestimmt wird, daß der strafbare Betrug nur durch eine potenzirte Täuschung, sey sie ausdrücklich oder stillschweigend, mit Lüge oder andern Mitteln bewirkt, entstehet. So wie man also in den neueren naturphilosophischen Schulen von den Worten »Potenzirung« und »Depotenzirung« auf Lebenserscheinungen Anwendung macht, und unter ersterer die Erhebung, unter letzterer die Herabsetzung eines Naturvorganges verstehet, und man demgemäß sagt, daß das Thier eine potenzirte Pflanze, die Pflanze ein depotenzirtes Thier sey; eben so dürfte hier der Ausdruck »potenzirte Täu-

schung« seine Rechtfertigung darin finden, daß nicht jede, sondern nur eine zu der erklärten psychologischen Gewalt erhöhete (elevirte) Täuschung das Hauptmerkmahl (das Charakteristische) des strafbaren Betruges bilden könne.

§. 6.

Definition des strafbaren Betruges nebst betreffenden Erläuterungen.

Nachdem nun das Hauptmerkmahl des strafbaren Betruges ausgemittelt, und desselben Widerrechtlichkeit schon früher nachgewiesen wurde, so wird es keiner großen Schwierigkeit mehr unterliegen, in Conformität des bisher Gesagten die eigentliche Definition des strafbaren Betruges anzugeben, weil diese nichts anders enthalten soll, als: a) die faßliche Angabe der wesentlichen (constitutiven) Hauptmerkmahle des zu definirenden Gegenstandes, d. i. die begrenzende Erklärung seines Gattungsbegriffes (Genus proximum), und b) die wahre Bestimmung seines nächsten Unterschiedes (Differentia ultima). Dem zu Folge könnte man die Definition des Betruges, wie sie das Strafrecht überhaupt erfassen müßte, also aufstellen: »Betrug ist die dolose Täuschung des Erkenntnißvermögens eines Andern, wodurch mit dem Hervorbringen oder Vertilgen äußerlich existirender falscher Gründe der Rechtszustand verletzt werden soll.«

Zur Erläuterung der vorliegenden Lehre des Betruges soll eine nähere Prüfung der aufgestellten Definition nicht überflüssig erscheinen, worin wahrgenommen wurde:

1) Die dolose Täuschung des Erkenntnißvermögens, welche im Allgemeinen der in ihrer Ueberlegenheit sich geltend machenden psychologischen Gewalt oder Kraft gleich kommt. Erwägt man, daß die physische Gewalt in der Rechtswissenschaft als die Androhung eines Uebels oder die wirkliche Vollziehung desselben, um einen Andern wider

seinen Willen zu einer Handlung zu bewegen, erkannt wird, so muß, wenn von einer psychologischen Gewalt, wovon hier hinsichtlich ihrer Zufügung durch äußerlich existirende falsche Gründe die Rede seyn soll, diese Gewalt zwar ganz die nähmliche Wirkung, den nähmlichen Effect hervorbringen, der Unterschied zwischen beyden Arten von Gewalt aber nur in der Vorstellungsweise des Beweggrundes für das Erkenntnißvermögen gesucht werden, wo bey physischer Gewalt der Angegriffene seinen Nachtheil vor Augen hat; bey psychologischer Gewalt dagegen der Irregeführte das Uebel, wenigstens für den Augenblick seiner Zufügung, nicht einsieht, und gewöhnlich er selbst, wider seinen wahren Willen, wegen der erlangten falschen Ueberzeugung, die Einwilligung zu seiner eigenen Beschädigung ertheilet. Insbesondere legte man der Täuschung das Epitheton »dolos« bey, um den bösen Vorsatz hierin ausgedrückt zu haben. Bey jeder durch ein Strafgesetz angedrohten Handlung, also auch hier beym Betruge, wird böser Vorsatz erfordert, worunter die Bestimmung des Willens zu einer strafbaren Handlung mit dem Bewußtseyn, daß die unternommene Handlung strafbar sey, verstanden wird. Ohne solchen Vorsatz ist auch die oben beschriebene Gewalt nicht denkbar, die allein von der Geltendmachung individueller Willkür gegen das Rechtsgesetz abhängt. Uebrigens bedarf es kaum einer Erklärung, daß unter bösem Vorsatze hier sowohl der directe als der indirecte böse Vorsatz verstanden wird, indem nach allen bewährten Rechtsgelehrten, und selbst nach den Grundsätzen der vorzüglichsten positiven Gesetzgebungen, der wider ein Strafgesetz Handelnde bey dem Vorhandenseyn einer Uebertretung nicht allein dann, wenn er die Folgen seiner Handlung als wirklich nothwendig voraussah, sondern auch in so fern derselbe die Folgen seines gesetzwidrigen Handelns nur hätte voraussehen können, nicht aber wirklich sie vorher gesehen hat, verantwortlich bleibt.

2) Die psychologische Gewalt soll durch äußerlich exi-

stirende falsche Gründe effectuirt werden. Unter den äußerlich existirenden falschen Gründen, von welchen das Erkennen der Wahrheit abhängt, können im Allgemeinen zwey Gattungen verstanden werden, nähmlich solche, welche durch das Hervorbringen, oder andere, welche durch das Vertilgen äußerlicher Erkenntnißgründe das Erkenntnißvermögen überwältigen, den falschen Schluß zu machen und die listige Irreführung hervorzubringen, da offenbar die Existenz nicht da seyn sollender, als auch die Nichtexistenz da seyn sollender falscher Gründe den nähmlichen Effect hervorbringen können.

3) Endlich wird zur Vollendung dieser Uebertretung der wirkliche Eintritt des Schadens an dem Eigenthume oder andern Rechten nicht erfordert, weil die Rechtsverletzung schon als vorhanden anzusehen kommt, sobald die erwähnte Gewalt dem Erkenntnißvermögen mit dem Willen zu beschädigen zugefügt ist, da so der Thäter rechtswidrig alles that, was zur Vollbringung der beabsichtigten Rechtsverletzung in seinem Wirkungskreise möglich war. Dem zu Folge mußte in der Definition des Betruges die von Jemanden ausgeführte Verletzung der Rechtssphäre des Andern an seinem Eigenthume oder anderen Rechten nur als möglich, und nicht als wirklich zugefügt, angedeutet werden.

Es erheben sich jedoch hier vorzüglich zwey Fragen, die einer näheren Erläuterung bedürfen. Die erste ist: Wie groß, d. i. von welchem bestimmten Quantum, soll der Schade seyn, oder auf welche Beschädigung die böse Absicht gerichtet werden, um die strafrechtliche Verletzung des Betruges an Vermögen eintreten zu machen? Die andere Frage stellet sich in der Berücksichtigung, daß sogar nur ein beabsichtigter Schade unter den angegebenen Umständen hinlänglich wird, den Betrug als vollendet anzusehen, im Folgenden dar: Ob es bey der angenommenen Vollbringung des Betruges durch

beabsichtigte Verletzung auch einen Versuch des Betruges geben könne?

Was die Größe des Schadens betrifft, welcher durch Betrug an Vermögen beabsichtigt oder bewirkt wurde, so kann nach einem vernünftigen Rechtsgrundsatze die Quantität desselben unmöglich bestimmt werden, weil, wenn unter gewissen Bedingungen eine strafrechtliche, selbst auf das Vermögen einer Person gerichtete Verletzung besteht, diese an und für sich als solche angesehen werden muß, ohne besondere Rücksichtnahme auf das Quantum des Schadens, welches nur zu viel von relativen Umständen der einen oder andern bürgerlichen Gesellschaft überhaupt, vorzüglich aber von dem Vermögen des zu beschädigenden oder wirklich beschädigten Individuums abhängt. Diesemnach muß als streng rechtlich angenommen werden, daß jeder, selbst der geringste Schade, welcher uns als Uebel durch die erklärte listige Irreführung zugefügt wird, strafrechtlich begründet erscheine.

Die Bemerkungen, die von mehreren Criminalisten, insbesondere aber von **Cocumus** in seinem obcitirten geistreichen Werkchen über Betrug, gegen die Bestimmung der Größe des Schadens, selbst wenn diese von positiven Gesetzgebungen erfolgen sollte, gemacht werden, dürften indessen hier einer näheren Auseinandersetzung unterzogen werden. Es wird nähmlich gesagt: »Man könne nach dem Grundsatze der **absoluten Strafrechts-Theorie** die Verletzung eines Rechtes nur deßwegen strafen, weil Rechte heilig gehalten werden sollen, und weil der Schutz derselben in dem Zwecke des Staates liegt; dann müsse aber die geringe Verletzung, wenn sie das allgemeine Merkmahl des Criminellen, d. i. die durch die Kraftanwendung von dem Einzelnen an der Rechtssphäre eines Andern entstandene Gewalt zur Realisirung der sinnlich thierischen Triebe, an sich trägt, so nothwendig criminelle Strafe bedingen, als die bedeutendste. Dagegen werde durch die wegen ihrer practischen Seite herr-

schend gewordene relative Theorie die Frage nach dem eigentlichen Wesen des Criminellen ganz unterdrückt, da es ihr genüge, nur auf die Wichtigkeit des verletzten Rechtes, oder auf die Größe des Schadens zu sehen. Wenigstens sollte doch hierbey, wenn man z. B. die Verbrechens-Qualität des Diebstahles nach der gestohlenen Summe bestimmen will, gefordert werden, daß man nicht eine Pars quanta, sondern eine Pars quota des Vermögens des Bestohlenen zum Maßstabe annähme; denn nur in dieser Art ließe sich der wirkliche und wahre Schade berechnen. Man dürfte also nicht sagen: wer mehr als fünf und zwanzig Gulden stiehlt, ist Verbrecher, sondern allenfalls: wer dem Andern ein Achtel oder ein Neuntel ꝛc. seines Vermögens stiehlt, wird wegen Verbrechens des Diebstahls bestraft. Daraus würde noch folgen, daß jede Strafandrohung und Vollziehung da, wo ein wirklicher Schade nicht erfolgt, unzuläßig sey, — und dennoch gibt es Fälle, wo schon das natürliche Gefühl Strafe als nothwendig fordert, wenn auch der beabsichtigte Schade nicht eingetreten ist [1]).«

Wenn man indessen die Grundsätze dieser beyden Theorien mit unpartheyischem Blicke genau erwägt, so kommt es zuletzt sowohl in der einen als in der andern eigentlich nur auf die Rechtsverletzung allein an, worin man die Bedingung der Strafe setzt. Der Streit betrifft daher nur den verschiedenartigen Gesichtspunct, nach welchem die Rechtsverletzung entweder unbedingt und unbeschränkt als solche, oder bedingungs- und beziehungsweise auf einige mehr in die Augen fallende Merkmahle derselben betrachtet werden kann. Erwägt man aber, wie es immerhin möglich ist, die Rechtsverletzungen nach absoluter und zugleich nach relativer Form, und vereinigt man daher die beyden Gesichtspuncte bey Be-

---

1) Siehe auch das geistreiche Werk Mittermaier's über die Grundfehler der Behandlung des Criminal-Rechts, Bonn 1819.

stimmung ihrer Strafbarkeit, so wird in dieser Lehre ein weit richtigeres Resultat herbeygeführt, als wenn man sich bloß nach einer oder der andern Methode ausschließend halten möchte. Denn, so sehr es gefehlt ist, nach der absoluten Theorie die Rechtsverletzungen einer Gattung bloß wegen des Merkmahles der präsumirten Criminalität gleichmäßig zu bestrafen, wobey offenbar nicht selten der Unterschied zwischen Dolus und Culpa verworfen wird; eben so sehr könnten grobe Irrungen in der Gesetzgebung vorfallen, wenn nach der bloßen relativen Theorie mit Unterdrückung des eigentlichen Wesens der Criminalität hier nur die Wichtigkeit des verletzten Rechtes oder die Größe des Schadens den Ausschlag geben sollte. Ueberdieß käme auf die Art der Bestimmung des Schadens bey sträflichen Handlungen, die auf das Vermögen gerichtet sind, nicht so sehr an; indessen scheint jene Gesetzgebung, welche die eine bestimmte Summe (z. B. fünf und zwanzig Gulden) übersteigenden Beschädigungen als criminell, die anderen nach dem Betrage geringeren Eingriffe aber als politisch oder polizeylich bestrafen läßt, die Willkür der Richter am kräftigsten zu beschränken, und zugleich jenen schwierigen, oft unerheblichen Nachforschungen am vorsichtigsten zu begegnen, die daraus entstehen müßten, wenn der untersuchende Richter sich in die Erhebung einer Pars quota des Vermögens des Beschädigten einlassen sollte. Die Schlußfolge endlich, daß nach der relativen Theorie die angedrohte Vollziehung der Strafe in den Fällen, wo kein Schade erfolgte, unzuläßig sey, stellet sich bey der oben erklärten Vereinigung der beyden Theorien als ganz unrichtig dar, da, wie bekannt, auch der bloß beabsichtigte Schade auf die festgesetzte Summe Geldes, oder auf einen Gegenstand, der den bestimmten Werth hat, criminell strafbar wird.

Je ansehnlicher jedoch die Größe des Schadens in die Augen jedes vernünftigen Menschen fällt, in Berücksichtigung der übrigen bey Beurtheilung der Strafbarkeit einer jeden

Handlung zu befolgenden Grundsätze, vorzüglich mit Bedachtnahme auf die deutliche Fassung des Entschlusses zu der Beschädigung, und auf den schwierigen Standpunct, sich vor der Verletzung zu schützen, desto größer muß auch das Verschulden und die Strafbarkeit erkannt werden. Eben deßhalb befaßt sich in jedem wohl organisirten Staate die Strafgesetzgebung über wirkliche Rechtsverletzungen mit der schwierigen Abschätzung der Schuld und des Strafgrades, woraus sie dann die gewöhnliche Haupteintheilung der Strafen macht in: a) Polizeystrafen, welche geringe Uebertretungen, und b) Criminalstrafen, die wirkliche Verbrechen ahnden. Der positiven Gesetzgebung allein steht es also zu, nach einem richtigen Strafprincipe die erwähnte Eintheilung der Strafen vorzunehmen, und die Zusammenstellung des Strafgesetzbuches in Berücksichtigung des Charakters, der Erziehung, und hier vorzüglich des Vermögens seiner Unterthanen, dann der Local- und anderen Verhältnisse des Staates zu verfassen und zu sanctioniren, worin sowohl die polizeylichen Uebertretungen, als auch die wirklichen Verbrechen mit angemessenen, jedoch zu keiner Grausamkeit und Unmenschlichkeit führenden Strafen bedroht, vorkommen sollen. In diesem Anbetrachte fühlte sich manche Gesetzgebung, abgesehen von den Betrugsfällen, welche sie nach der Beschaffenheit der That als criminell behandelt wissen will, schon längst bestimmt, eine gewisse Größe des Schadens durch Festsetzung eines mit dem zur Bestimmung des Werthes der verschiedenen Gegenstände angenommenen Tauschmittel (Geld) limitirten Betrages zu bedingen, welcher nebst den übrigen Erfordernissen des durch das Strafgesetz bedrohten Betruges wirklich eintreten oder durch verläßliche Schätzung des Schadens erhoben werden soll, um den Betrug als Verbrechen zu erfassen, indem sie sonst bey dem Abgange des höheren Betrages den Betrug als bloße Polizey-Uebertretung behandelt.

Man vergleiche darüber insbesondere die gesetzlichen Be-

stimmungen unseres österreichischen Strafgesetzbuches, und zwar aus dem ersten Theile desselben den §. 176, welcher die Definition des Betruges überhaupt angibt, dann den §. 178, welcher die sechs criminellen Betrugsfälle nach der Beschaffenheit der That bestimmt, und den §. 179, welcher bey anderen Betrügereyen, wenn sie zum Verbrechen werden sollten, den verursachten oder beabsichtigten Schaden auf mehr als fünf und zwanzig Gulden festsetzt, so wie nach Anweisung des §. 184 desselben ersten Theiles die §§. 211 und 212 des zweyten Theiles, welche die Bestrafung minderer Betrügereyen nach Art schwerer Polizey-Uebertretungen zum Gegenstande haben.

Die zweyte oben aufgestellte Frage: ob nähmlich bey der angenommenen Vollbringung des Betruges bloß durch beabsichtigte Verletzung auch ein Versuch des Betruges bestehen könne? muß wohl nach richtigen Grundsätzen nur affirmativ beantwortet werden. Mit einer negativen Beantwortung dieser Frage würden wir behaupten, daß beym Betruge kein Versuch bestehen könne, was offenbar nicht richtig ist, indem viele Fälle sich denken lassen, und auch öfters solche wirklich vorkommen, bey denen die erklärte Gewalt auf das Erkenntnißvermögen des zu beschädigenden Individuums noch nicht in Anwendung gebracht wurde, wohl aber sträfliche Vorbereitungen von Seite des Bösgesinnten zu deren Ausführung bestehen. Z. B. es hat Jemand ein falsches Testament zum Nachtheile der Erben verfaßt, um es an die Stelle des wahren zu legen; oder noch näher: Jemand ist im Begriffe, das entworfene falsche Testament gegen das wahre umzutauschen, wird aber bey der Umwechselung verrathen; ein Anderer versieht in der Hoffnung eines unrechtmäßigen Gewinnes das unedle Metall mit der Probe des edlen, ohne es bisher Jemanden zum Kaufe angebothen zu haben; ein Dritter, der eine Herauslockung an Geld beabsichtiget, versieht sich mit

falschen Documenten, um sich für den Eigenthümer fremden Vermögens auszugeben, und wird bey entstandener Bedenklichkeit seiner Person angehalten. Niemand wird zweifeln, daß diese und mehrere dergleichen Fälle, obgleich die beym Betruge erforderliche listige Irreführung auf das Erkenntnißvermögen der zu beschädigenden oder einer dritten Person noch nicht eintrat, nach den Grundsätzen der Lehre des Versuches strafbar erscheinen, weil in allen diesen Fällen der Bösgesinnte eine zur wirklichen Ausübung führende Handlung schon unternommen hat, und die Vollbringung der verbothenen That nicht zu Folge freywilliger Einstellung, welche von der Strafe entschuldiget, sondern wegen Unvermögenheit, wegen Dazwischenkunft von fremden Hindernissen, oder durch Zufall unterblieben ist [1]).

§. 7.

Der strafbare Betrug ist von andern, demselben mehr oder weniger ähnlich kommenden Uebertretungen zu unterscheiden.

Da, wie gezeigt, der Betrug zunächst seinem Gattungsbegriffe nach eine Täuschung ist, die Täuschung aber auch bey vielen anderen Uebertretungen, die unter verschiedenen anderen eigenen Nahmen bekannt sind, Statt findet, so wird nicht selten, selbst von positiven Gesetzgebungen, manche Uebertretung dem Betruge beygezählt, die eigentlich, nach strenger

---

[1]) Neues Archiv des Criminal-Rechts, I. Band, 2. Stück, Nr. 6, und II. Band, 4. Stück, Nr. 33. Beyträge zur Lehre vom Versuche der Verbrechen und über den Anfangspunct der Strafbarkeit der Versuchshandlungen, von C. J. A. Mittermaier; — dann Jenull's Oesterr. Criminal-Recht nach seinen Gründen und seinem Geiste dargestellt, über §. 7 des ersten Theiles des Strafgesetzbuches, Seite 126—136 des ersten Theiles von der im Jahre 1837 in Wien erschienenen Auflage.

Prüfnug ihrer eigenthümlichen Merkmahle zu einer andern Gattung von Uebertretungen gehören soll, wobey der Hauptfehler einer solchen irrigen Eintheilung offenbar nur in der, verschiedenartige Uebertretungen veranlassenden Ursache, welche hier bey dem Betruge in einer Art besonderer Täuschung bestehet, zu finden ist, wenn man nähmlich letztere, in so fern sie den Betrug begründet, nicht gehörig begrenzet.

Um mit günstigem Erfolge ein möglichst verläßliches Resultat über den eigentlichen Unterschied zwischen Betrug und anderen, demselben ähnlich kommenden Uebertretungen auszumitteln, soll zuvörderst ein Blick auf die Art der Entstehung der Uebertretungen überhaupt, dann auf die Rechte selbst, die durch sie verletzt werden können, zurückgeworfen werden, da hierin sicherlich die Urstoffe oder die Elemente zum Unterschiede, und auch zur Eintheilung aller Uebertretungen, gesucht werden müssen.

Indessen ergibt sich schon daraus der nächste und auffallende Hauptunterschied des Betruges, welcher

Erstens, in der verschiedenen Gewalt, nach physischer und psychologischer Rücksicht gedacht, sich darstellet. So zeigt sich beym Mörder und Diebe der eigenmächtige Eingriff geradezu durch offene Gewalt, wo beym Betruge nur von einer psychologischen, durch geistigen Zwang hervorgebrachten Gewalt, welche das Recht auf Wahrheit verletzt, die Rede seyn kann.

Berücksichtiget man dann näher den geistigen Zwang, so äußert sich dieser entweder unmittelbar oder mittelbar; unmittelbar: wenn der Wille durch Anwendung einer Drohung, — mittelbar: wenn derselbe durch Bestimmung des Erkenntnißvermögens genöthiget wird, in eine Veränderung der Rechtssphäre einzuwilligen. Also auch nach dieser Distinction entsteht die Folgerung, daß, da die geistige Kraft sich entweder unmittelbar oder mittelbar äußern kann, der Betrug, der bloß auf mittelbare Weise durch psy-

chologischen Zwang, und zwar mittelst listiger Täuschung des Erkenntnißvermögens begangen wird, sich unterscheide

Zweytens, von allen Uebertretungen, die durch unmittelbaren psychologischen Zwang hervorgebracht werden können. Dahin gehören eigentlich die Drohungen und Erpressungen. Drohung ist hier die durch Worte oder Handlungen gegebene Erklärung, Rechte eines Andern verletzen zu wollen, wenn dieser einer gewissen, an sich unrechtmäßigen Forderung nicht genügen sollte. Dagegen wird Erpressung oder Concussion die Uebertretung genannt, durch welche sich Jemand unter dem Vorwande eines Rechtes oder durch den Mißbrauch desselben, wider den Willen des Gebers einen Vortheil verschafft. Obgleich sich der angegebene Unterschied dieser beyden, auf den Willen des Beschädigten unmittelbar Bezug habenden Arten der Rechtsverletzung rechtfertigen lassen dürfte, indem bey der Drohung die offene Erklärung zur Verübung einer Rechtsverletzung, bey der Erpressung aber die scheinbare Geltendmachung eines Rechtes in der Handlung des Rechtsverletzers vorherrschend sich entdeckt; so fallen diese Arten doch bey dem Umstande, daß die Drohung mehr als Mittel zur Ausführung mancher Verbrechen angewendet wird, und sie daher an und für sich als der Versuch des durch sie bezielten Verbrechens angesehen werden kann, in einen und denselben Ausdruck gleichsam zusammen, wie dieses treffend aus dem wohlgeordneten königl. bayerischen Strafgesetzbuche vom Jahre 1813, I. Art. 241—243, zu entnehmen ist, welches von den Beeinträchtigungen des Eigenthums durch Erpressung, außer jenen durch Entwendung, Unterschlagung und Raub, ausführlich handelt, und dabey erwähnt, daß durch thätliche Mißhandlung eben so, als durch Drohung auf Leib oder Leben, oder durch Bedrohung mit Verläumdungen, Klagen ꝛc., so

wie endlich durch **Brandbriefe** die Erpressungen begangen werden können.

Abgesehen jedoch von irgend einem imperativen Einflusse, muß hier anerkannt werden, daß, wer z. B. durch Drohungen von einem Andern die Ausfertigung einer Quittung über das, was Ersterer nicht bezahlt, und Letzterer nicht empfangen hat, oder die Acceptation eines Wechsels, die Abschließung eines sonstigen Contractes, die Zurückstellung eines Schuldscheines oder eines sonstigen verbindlichen Documentes bewirkte, derselbe ein ganz vollendetes Verbrechen, die Erpressung nähmlich, begangen habe. Die psychologische Gewalt zeigt sich in diesen und andern ähnlichen Fällen, worunter ohne Zweifel auch die Drohungen mit Ablegung oder Nichtablegung von Zeugenschaften, dann mit Anklagen, Denunciationen ꝛc. gehören, vollkommen ausgeführt; eben so ist die dadurch veranlaßte Rechtsverletzung wirklich vorhanden, und es kann daher hierbey das Eintreten einer weitern, auf einen erheblichen Schaden gerichteten Wirkung nicht mehr gefordert werden, weil es auf die Erzielung des Vortheiles in dieser Classe von Uebertretungen wohl nicht ankommen sollte, welche durch die Existenz der psychologischen Gewalt, eines äußern widerrechtlichen Umstandes, ohnehin schon vollendet werden.

Denkt man sich übrigens einige dieser Fälle weiter, z. B. es macht derjenige, welcher durch Drohung ein oder das andere von obigen Documenten sich zu verschaffen wußte, von dem erzwungenen Wechsel, Schuldscheine ꝛc. einen Gebrauch, entweder bey dem Bedrohten selbst, oder bey einer dritten Person, durch Abtretung oder Cession der innberührten Rechte; so scheint er dadurch den Bedrohten, noch mehr aber den Uebernehmer derselben zu täuschen, weil damit vorgebliche Rechte geltend gemacht oder cedirt werden, die eigentlich nicht bestehen. Auf diese Art ist es zwar wahr, daß die Uebertretung der Erpressung und jene des Betruges sich sehr nahe be-

rühren, weßhalb jene schon oft als eine Art des Betruges angesehen wurde [1]). Allein, legt man nicht so sehr auf diese Täuschung, als vielmehr auf die voraus gegangene Drohung, welche, wie gezeigt, eine vollendete Uebertretung für sich bildet, das verdiente Augenmerk, so muß auf die nachgefolgte täuschende Handlung kein solches Gewicht mehr gelegt werden, daß sie das Bestehende vertilgen oder es in eine andere Uebertretung umändern könnte, da doch der Schade bloß als Folge der von Seite des Thäters vollendeten Handlung entstand; überdieß auch bey der Erpressung immer unmittelbar auf den Willen des Verletzten, der dabey gleich von dem ihm zuzufügenden Unrechte Kenntniß erlangt, und nicht auf dessen Erkenntnißvermögen, wie es beym Betruge Statt finden soll, um eine wirkliche Täuschung hervorzubringen, eingewirkt wird. Schon in dieser zuletzt angedeuteten Rücksicht ist also der Unterschied zwischen Erpressung und Betrug auffallend, indem bey Ersterer dem Bedrohten das ihn zu treffende Uebel bekannt ist, bey Letzterem aber der Betrogene die Rechtsverletzung, wenigstens für die Zeit ihrer Zufügung, ignorirt.

Ein weiterer Hauptunterschied des Betruges von ähnlichen Uebertretungen zeigt sich

Drittens, in der Betrachtung, daß durch mittelbaren psychologischen Zwang, außer der Verletzung des Rechtes auf Wahrheit, wodurch eigentlich der Betrug entstehet, auch die Verletzung des Rechtes auf Ehre begangen werden könne; woraus so deutlich die Distinction des Betruges von der mit demselben oft vermengten Verläumdung, die im allgemeinen auch durch Lüge, jedoch mit Verletzung des Rechtes auf Ehre entstehet, ersichtlich wird.

Es muß daher bey Bestimmung des Unterschiedes und der Classen der Uebertretungen nicht allein auf ihre Entste-

---

[1]) Tittmann's Handbuch der Strafrechtswissenschaft III. §. 515.

hungsart, sondern auch auf die Rechte selbst, die durch sie verletzt werden können, Bedacht genommen werden.

Aber nicht allein nach diesen allgemeinen Betrachtungen sind Unterschiede des Betruges von anderen Uebertretungen zu entnehmen. Die Ausbildung des Strafrechtes, in Folge welcher auch insbesondere die Benennung der mannigfaltigen Verbrechen nach der Art ihrer Entstehung, nach dem Objecte und dem Subjecte der Rechtsverletzungen, nach der Qualität und Quantität des dadurch verursachten Schadens, und nach verschiedenen anderen dabey obwaltenden Verhältnissen nach und nach bekannt geworden ist, veranlaßt überdieß mehrere höchst interessante Unterscheidungen des Betruges, von andern demselben mehr oder weniger ähnlich kommenden Uebertretungen; und zwar wird unter Betrug nicht zu rechnen seyn:

Viertens, der Mißbrauch der Amtsgewalt, in verschiedenen dahin gehörigen, dem Betruge völlig ähnlichen Fällen. Die Amtsgewalt nähmlich, d. i. der Umfang der dem öffentlichen Beamten zur Verrichtung seiner Amtsgeschäfte anvertrauten Rechte, wird mißbraucht, wenn diese Gewalt gegen die Absicht ihrer Einräumung zur Verletzung der Rechte Anderer angewendet wird. Diesemnach müßte z. B. die Unterschlagung eines Testamentes von Seite eines Beamten, dessen Amtsaufsicht es anvertraut war, als ein Mißbrauch der Amtsgewalt angesehen werden, während durch dieselbe Handlung ein Privatmann sich nur des Betruges schuldig machen möchte. Eben so würde dem Beamten, der in Amtssachen eine falsche Urkunde ausfertiget, der Mißbrauch der Amtsgewalt, dem Privaten aber, welcher listiger Weise eine öffentliche oder Privat-Urkunde zur Verletzung der Rechte Anderer verfaßt, ein Betrug zur Last fallen. Deßgleichen ist

Fünftens, vom Betruge die Verfälschung der öffentlichen Credits-Papiere zu distinguiren, welche, obgleich sie sich unter die Definition des Betruges

auch subsumiren lassen dürfte, in den neueren Gesetzbüchern mit Grund als eine eigene, zu den Staatsverbrechen unmittelbar gehörige Uebertretung angesehen wird, da der hohe Grad der Strafbarkeit derjenigen, welche die Nachahmung oder die Fälschung solcher Staats-Effecten, um sich unrechtmäßig zu bereichern, veranlassen, dazu mitwirken, oder für die Herausgabe der verfälschten Papiere sorgen, daraus hervorleuchtet, indem sie unmittelbar den aufrechten Credit des Staates selbst, und das allgemeine Vertrauen auf die Echtheit der öffentlichen Papiere schwächen, und nur nebenher als Folge ihrer Handlungsweise, zur Realisirung des beabsichtigten unrechtmäßigen Vortheiles, die Täuschung Anderer zu bewirken suchen.

Sechstens. Die eben gemachten Bemerkungen gelten auch für die vom Betruge zu unterscheidende Münzverfälschung, wodurch eigentlich das dem Landesfürsten zur Ausprägung der Münzen, des allgemeinen Tauschmittels, ausschließlich vorbehaltene Recht des Münz-Regals durch unbefugte oder betrügliche Verfertigung neuer Münzen, oder durch Verfälschung echter Münzen, so wie durch den dazu geleisteten Beystand verletzt wird.

Siebentens. Nicht minder soll der Betrug von dem Funddiebstahle, der von Vielen dem Betruge beygezählet wird, unterschieden werden. Der Fund überhaupt setzt das Verlieren einer beweglichen Sache des rechtmäßigen Besitzers, oder das Verbergen der als Schatz anzusehenden Kostbarkeiten von Seite eines einstigen, nicht mehr bekannten Besitzers voraus. In Betreff der als Schatz durch Vergraben oder Vermauern versteckt gewesenen beweglichen Sachen vom bedeutenden Werthe, deren vorigen Eigenthümer man nicht kennet, bestehen bey ihrer Auffindung in allen civilisirten Staaten eigene politische Vorschriften rücksichtlich ihrer Erwerbung und Vertheilung, daher dürfte diese Lehre, da sie seltener als Gegenstand einer strafrechtlichen Uebertre-

tung vorkommt, hier um so mehr übergangen werden, als die allenfalls sich ergebenden Fälle des Auffindens verborgener Schätze nach den Grundsätzen über das Finden verlorner Gegenstände zu beurtheilen und zu entscheiden sind, da bey beyden die Handlungsweise des unrechtmäßigen Erwerbers vorzüglich durch Verhehlung und Zueignung des Fundes realisirt wird.

Das Verlieren einer beweglichen Sache kann nichts anderes heißen, als aus Mangel an Aufmerksamkeit, oder aus Zufall, um den physischen Besitz dieser Sache kommen, wobey die Hoffnung zu ihrer Wiedererlangung immerhin noch nicht aufgegeben ist, weil man nicht voraussetzt, daß sich Jemand zum Nachtheile eines Andern bereichern soll, und weil überhaupt das Finden allein kein unbedingter Titel zur Erwerbung des Eigenthumes ist, da eine nach ihren Eigenschaften und nach den Umständen des Findens deutlich als verloren zu betrachtende Sache keineswegs durch bloße Zueignung, wodurch man sich nur einer frey stehenden Sache bemächtigen kann, rechtlich erworben wird.

Wer nun gefundene Sachen von erheblichem Werthe geflissentlich verhehlet und sich zueignet, was bey einer solchen Erwerbung, die vom Finden abhängt, geschehen muß, begehet eine Handlung, die rechtswidrig und gegen den Willen des rechtmäßigen Besitzers gerichtet ist; weil, indem dieser Letztere die in Verlust gerathene Sache noch im Mental-Besitze [1]) behält, und auf ihre Zurückstellung hofft, er durch die Verzögerung der Rückstellung sich um den entzogenen Ge-

---

[1]) So lange noch Hoffnung vorhanden ist, eine verlorne Sache zu erhalten, kann man durch den bloßen Willen in deren Besitz bleiben (solo animo possidere, Mental-Besitz). L. 3. §. 13. L. 25. pr. L. 44. pr. de A. vel A. P. (41. 2.) L. 4. C. de A. et R. P. (7. 32.); §. 352 des österreichischen bürgerlichen Gesetzbuches vom 1. Junius 1811.

genstand auf unrechtmäßige Weise beschädiget ansieht, und weil andererseits derjenige, welcher eine gefundene Sache geflissentlich, d. i. absichtlich, verbirgt, und sich diese zueignet, dadurch eben zu erkennen gibt, daß er die Rechtswidrigkeit seiner Handlung einsieht. Mit dieser Verhehlung und Zueignung also entzieht Jemand seines Vortheiles willen ein fremdes bewegliches Gut aus dem Besitze eines Andern, ohne dessen Einwilligung. Weil aber in dieser letzteren Erklärung die Definition des Diebstahles zu finden ist, so dürfte die Verhehlung und Zueignung einer gefundenen Sache eher zur Classe des Diebstahles, als zu jener des Betruges gehören, insbesondere wenn man noch Folgendes berücksichtiget. Die rechtswidrige Entziehung eines beweglichen Gutes beym Diebstahle findet nicht nur in den Fällen Statt, wenn der Dieb heimlich der Person des Beschädigten unmittelbar etwas entwendet, sondern auch dann, wenn der Dieb aus einem versperrten oder offenen Verwahrungsorte, ja selbst von Waldungen, Teichen, Feldern, Weiden ꝛc. Sachen des rechtmäßigen, oft abwesenden Besitzers entfremdet.

Es kann also die eigentliche Differenz des Diebstahles von der Verhehlung und Zueignung eines Fundes nach dem bisher Gesagten bloß in Nebenumständen bestehen, die an sich, weil sie immer bey dem unredlichen Funde eintreffen, dessen That mildernder darstellen, als die gewöhnliche Handlungsweise des Diebes. Diese Nebenumstände lassen sich in folgenden zwey Puncten hauptsächlich fassen; nähmlich a) daß der unredliche Finder immer nur durch die aus fremder Nachlässigkeit oder bloßem Zufalle aufgestoßene Gelegenheit mittelst Verhehlung und Zueignung einer fremden beweglichen Sache zum Rechtsverletzer wird, — wo dagegen der Dieb fast immer mit vorausgefaßter Absicht sich zur eigenmächtigen Entziehung eines fremden beweglichen Gutes aus eines Andern Besitz bestimmet, und nur selten bloß von der nächsten Gelegenheit durch den Anblick des anlockenden Gutes dazu

Reiz erhält; dann b) daß beym Finden verlorner Sachen der Ort der That ein allgemein zugänglicher, welcher nicht immer beym Diebstahle ist. Andere Unterschiede würden hier zwischen dem unredlichen Funde und dem diebischen Angriffe schwer nachzuweisen seyn; vielmehr entspricht der Begriff der Entziehung beym Diebstahle jenem der Verhehlung und Zueignung im Acte des Findens vollkommen, da mit der letztern Handlungsweise, wodurch man ein gefundenes Gut verhehlet und sich zueignet, nichts anderes als die diebische Entziehung bewirkt wird; Handlungen aber, die dieselbe Wirkung hervorbringen, zu demselben Hauptbegriffe gehören müssen.

Berücksichtiget man endlich die Handlungsweise des unredlichen Findens nach der oben (§. 6) aufgestellten Definition des Betruges, so läßt sich nicht nachweisen, daß ein solcher Finder eine dolose Täuschung des Erkenntnißvermögens eines Andern bewirke; weil derjenige, der etwas verliert, insbesondere nach der Wahrnehmung des Verlustes, in keiner Täuschung ist, sondern vielmehr in einer Ueberzeugung der ihm bevorstehenden Beschädigung sich befindet. Deßgleichen kann der Rechtszustand des durch Verlust einer Sache Beschädigten, mit dem Hervorbringen oder Vertilgen äußerlich existirender falscher Gründe, durch Niemanden verletzt werden; denn diese Gründe, welche beym Betruge die eigentliche Täuschung hervorbringen sollen, lassen sich durchaus nicht bey dem unredlichen Funde anwenden. Freylich kann geschehen, daß der unredliche Finder die fremde Sache für die seinige ausgibt, daß er ihre Gestalt verändert, um sie unkenntlich zu machen ꝛc. Diese Handlungen sind aber bloß zufällig, und dem eigentlichen Funddiebstahle völlig fremd, da sie selbst oft der wahre Dieb unternimmt, um seine That zu verbergen, oder um sich vor der Entdeckung zu schützen; deßhalb er aber in keinen Betrüger umgewandelt werden kann.

Es läßt sich übrigens nicht läugnen, daß das unredliche Finden verlorner Sachen zu der gelindesten Species des Dieb-

stahles gerechnet werden sollte, weil dabey, wie angedeutet, die vorzüglichsten Milderungsumstände des eigentlichen Diebstahles immer concurriren, und sich zugleich die Gefährlichkeit des Thäters in keinem so großen Maße, wie beym Diebstahle, selbst zeigt; daher auch diese Uebertretung einen eigenen Gattungsnahmen, nähmlich »Funddiebstahl« haben, und für jeden Fall weit gelinder, als der Diebstahl selbst bestraft werden sollte.

Achtens. Ueberhaupt soll der Betrug mit allen jenen Uebertretungen nicht verwechselt werden, welche zu den individuell-gefährlichen Verletzungen des Eigenthumes durch Diebstahl (Entwendung), Veruntreuung (Unterschlagung) und Raub gehören. Da diesen Uebertretungen immer der Vorsatz und die Absicht eines unerlaubten Gewinnes zum Grunde liegt, und bey dem Betruge nicht selten auch eine Beschädigung des Vermögens beabsichtiget wird; so mag schon deßhalb, wegen der beabsichtigten Erzielung des gleichen Effectes, eine oberflächliche Verwechselung der Begriffe dieser Uebertretungen bey geringer Genauigkeit sich ergeben.

Berücksichtiget man aber, daß der Gegenstand des Diebstahles [1]) ein fremdes bewegliches Gut seyn, daß dasselbe in dem Besitze eines Andern, als des Diebes sich befinden, daß die diebische Handlung in der Entziehung aus dem Besitze eines Andern bestehen, und die Entziehung ohne Einwilligung des Besitzers geschehen müsse; so fallen wohl gleich sehr wichtige Unterschiede zwischen Diebstahl und Betrug in die Augen, wenn man nähmlich bedenkt, daß zum Gegenstande des Betruges nicht nur bewegliche, sondern auch unbewegliche Gü-

---

[1]) Jenull's Oesterr. Criminal-Recht, II. Th. S. 159 u. f.; Kleinschrod Diss. de furti vere talis etc. Wirceb. 1792; Carl Klein, Revision der Grundsätze über das Verbrechen des Diebstahles. Nordhausen. I. Thl. 1806; von Feuerbach Lehrbuch des peinlichen Rechts. Gießen 1820.

ter, und nicht nur diese, sondern auch andere Rechte gehören können; dann, daß die Betrugshandlung in der Ueberlistung des Erkenntnißvermögens eines Andern eigentlich bestehe.

Da ferner der Veruntreuung sich derjenige schuldig macht [1]), der ein ihm zur Aufbewahrung, Bearbeitung, Besorgung, zum Verkaufe, zu einem entgeldlichen oder unentgeldlichen Gebrauche, oder zur Sicherstellung einer Verbindlichkeit anvertrautes Gut vorenthält oder sich zueignet; so ist die den Betrug constituirende Täuschung nicht nöthig, um diese Uebertretung der Veruntreuung zu vollbringen, vielmehr wird nach dem Begriffe derselben der dolose Bruch eines bestandenen Contracts-Verhältnisses vorausgesetzt, welches bey dem Betruge nicht vorhanden ist.

Um so auffallender als der Diebstahl, unterscheidet sich vom Betruge der Raub, welcher eine zusammengesetzte Uebertretung ist [2]). Der Raub wird nähmlich durch eine Entwendung einer beweglichen Sache mittelst Gewalt, die in thätiger Beleidigung oder in gefährlicher Drohung bestehen kann, gegen die Person des Besitzers begründet. Die Unterschiede zwischen Raub und Betrug sind daher auffallend, und nur in dem Falle, wenn Jemanden durch erdichtete Drohungen einer Anzeige, einer Prozeßführung ꝛc. irgend ein Gut abgenöthiget werden sollte, geht die That in Betrug über, — wie es mit Rücksichtnahme auf die aufgestellte Definition des Betruges ohnehin klar erscheinen muß.

Neuntens. Eben so ist von der Uebertretung des Betruges die Theilnahme durch Verhehlung an dem Diebstahle, an der Veruntreuung und an dem Raube, so wie die Uebertretung des den Uebelthätern geleisteten Vorschubes zu unterscheiden. Nach Vollendung jeder Uebertretung kann sich die Mitwir-

---

[1]) Jenull's Oesterr. Criminal-Recht, II. Th. S. 173 u. f.
[2]) Ebd. S. 180 u. f.

kung nicht allein auf die Erlangung der Vortheile der That, sondern auch auf die boshafte Verhehlung der That, oder auf die Sicherung des einzelnen Urhebers oder Thäters, oder der mehreren Urheber oder Thäter, sammt ihren Mitschuldigen, gegen die rechtlichen Folgen der That, beziehen [1]). Wenn nun dieses oder jenes von einem Individuum begangen wird, um die verbothene That zu begünstigen, so kann jenes Individuum vernünftiger Weise als Theilnehmer nur an der von einem oder mehreren Uebelthätern ursprünglich begangenen, von ihm aber sohin begünstigten Uebertretung angesehen werden, da es sonst sonderbar, ja sogar gegen eine vernünftige Schlußfolge wäre, die Begünstigung bestimmter, durch Verhehlung bewirkter Uebertretungen mit einem ganz anderen Nahmen zu bezeichnen, und ihre adäquate Benennung der Theilnahme an dieser oder jener Uebertretung zu verwerfen. Dem zu Folge muß sich also derjenige, der wissentlich gestohlene, veruntreute oder geraubte Sachen verhehlet, der Theilnehmung am Diebstahle, an der Veruntreuung oder am Raube, je nachdem er durch sein Handeln diese oder jene ursprüngliche Uebertretung begünstiget, schuldig machen. Dasselbe muß auch hinsichtlich der Vorschubleistung Statt finden, wenn diese Uebertretung, deren Begehung nicht bloß durch boshafte Unterlassung der Verhinderung einer Uebelthat, durch geleistete Hülfe zur Entweichung des Uebelthäters rc., sondern auch Verheimlichung der Anzeigungen der Uebertretung, oder der Person des Thäters, entstehet, unter den gesetzlichen Bedingungen wider Jemanden erhoben wäre, obgleich seine verbothene Handlung oft nur in einem bloßen Verhehlen be-

---

1) Meine Abhandlung über die Begriffe, Arten und Strafbarkeit der Urheber, Thäter, Mitschuldigen und Theilnehmer an Verbrechen. Seite 1 — 38 dieses Bandes, insbesondere Seite 25 daselbst.

stehen sollte. Daraus ist zu entnehmen, daß in dem Verhehlen allein, obschon dadurch allerdings gleichsam eine Irreführung bewirkt wird, das eigentliche Criterium des Betruges nicht bestehe, da zu diesem nothwendiger Weise die Täuschung des Erkenntnißvermögens mit Verletzung des Rechtes auf Wahrheit erfordert wird.

Zehntens. Endlich kommt der Betrug von allen jenen Uebertretungen zu unterscheiden, welche, ungeachtet sie betrügerischer Natur sind, von einem positiven Gesetze als besondere Uebertretungen ausgezeichnet werden. Mit Uebergehung der dießfälligen Vorschriften fremder Gesetzgebungen soll hier bloß der vorzüglichsten, von unserem österreichischen Strafgesetzbuche in dieser Beziehung ausgeschiedenen Fälle erwähnt werden, nach welchem unter den Betrug als eigene Uebertretung nicht zu rechnen ist: a) die bloße Beylegung eines falschen Nahmens oder Standes; die Anführung einer falschen Beschäftigung oder anderer falscher Umstände, die in dem Meldzettel angegeben werden, und die öffentliche Aufsicht irre führen können, — welche Handlungen als eine schwere Polizey-Uebertretung gegen die öffentlichen, zur gemeinschaftlichen Sicherheit gehörigen Anstalten und Vorkehrungen, nach §. 78 lit. e. des zweyten Theiles des Strafgesetzbuches, bestraft werden; b) die der Gesundheit schädlichen Verfälschungen der Getränke (abgesehen von absichtlicher Vergiftung) dann des Zinngeschirres oder was immer für einer Gattung genießbarer Waare, — wodurch die schwere Polizey-Uebertretung gegen den Gesundheitszustand, gemäß §§. 156 — 161 desselben zweyten Theiles, begangen wird; und c) die Uebervortheilung des Käufers in der wirklichen Ausmessung oder Abwägung mit echtem Maße, Gewichte, und in der Eigenschaft der Waare, — welche Uebertretung nach den hierüber bestehen-

den besonderen Vorschriften, bey der dritten Uebertretung aber mit dem Verluste des Gewerbes, laut §. 226 des zweyten Theiles des Strafgesetzbuches und der Erläuterung vom 5. October 1804, zu bestrafen kommt.

§. 8.

Arten des strafbaren Betruges.

Man hat sich bereits im Eingange des §. 1 dieser Abhandlung ausgesprochen, daß eine erschöpfende Aufzählung der Betrugsfälle, wegen ihrer zu großen Mannigfaltigkeit, gleichsam unmöglich erscheint. Von der Richtigkeit dieses Ausspruches dürfte man sich im Verfolge des bisher Gesagten sogar näher überzeugt haben; daher es hier jedem allfälligen Einwurfe, der gegen eine nicht vollständige Erschöpfung einer solchen Aufzählung gemacht werden könnte, schon im Voraus begegnet seyn soll.

Abgesehen aber von allen Schwierigkeiten, die in Betreff einer möglichst verläßlichen Aufzählung der Betrugsfälle sich ergeben, können in Conformität der ausgemittelten Definition des Betruges, dann in Berücksichtigung der angedeuteten Unterschiede desselben von anderen, ihm mehr oder weniger ähnlich kommenden Uebertretungen, so wie mit Anwendung der bisher eingehohlten juridischen Erfahrung, mehrere anerkannte Arten des strafbaren Betruges, deren ursprünglicher Eintheilungsgrund entweder in der Verletzung der Rechte des Staates, oder jener der Privaten, nach ihrer Persönlichkeit selbst oder nach ihrem Eigenthum zu finden ist, angeführet werden, und zwar:

Rücksichtlich der Rechte des Staates wird strafbarer Betrug begangen:

1) Durch unbefugte Verfertigung (Nachmachung, Nachahmung) öffentlicher Urkunden;

2) durch Fälschung der ursprünglich echten öffentlichen Urkunden.

Hieher gehören alle jene Urkunden, welche vom Staatsoberhaupte, von Staats-Ministerien und Staats-Aemtern, oder öffentlichen Behörden überhaupt, so wie nicht minder von den einzelnen, nach den besonderen Verhältnissen jeder Staats-Verwaltung zur Ausstellung bestimmter, als öffentlicher Urkunden ausdrücklich bezeichneter Documente, berechtigter Individuen entweder vollkommen ausgestellet oder bloß beglaubiget erscheinen.

Fernere Arten dieses Betruges gegen den Staat entstehen:

3) durch Verfertigung der Staats-Siegel, Stempel und Punzen ohne öffentlichen Auftrag von Seite der obangezeigten Aemter und öffentlichen Personen;

4) durch Verfälschung der von der Staats-Verwaltung eingeführten Siegel, Stämpel und Punzen;

5) durch Fälschung der zum wechselseitigen Verkehr vom Staate gesetzlich bestimmten Maße und Gewichte, wenn diese mit einer ämtlichen Bezeichnung (Probe) versehen sind, oder wenn diese Probe fälschlich darauf gepräget wird;

6) durch Anmaßung eines Staats-Amtes, insbesondere wenn dabey eine Fälschung öffentlicher Urkunden, oder eine andere Uebertretung begangen worden ist; endlich

7) durch Meineid. Abgesehen von jeder unrichtigen Ausdehnung des Meineides, des eigentlichen Versicherungseides (juramenti assertorii), durch welchen wissentlich eine unwahre Thatsache betheuert wird, in Beziehung auf den Eidesbruch, den sogenannten Gelobungseid (juramentum promissorium), welcher in der Handlung gegen ein eidlich gegebenes Versprechen, also in der Verletzung dieses Versprechens, bestehet, dann hinsichtlich der Angelobungen an Eidesstatt, sollte die juridische Strafbarkeit des Meineides nach dem, vom hochverehrten Herrn Hofrathe C. J. A. Mittermaier, scharf-

sinnig ausgemittelten Grundsatze [1]), nur in jenen Fällen des Versicherungseides gerechtfertiget erscheinen, »in welchen »der Eid mit dem Staate und seiner Hand»lungsweise im Zusammenhange stehet, wo der »Staat von dem Eide seine Urtheile abhängig »macht.« Diese Ansicht, nach welcher der Meineid eine unmittelbare Beziehung auf den Staat erhält, und so in die Reihe der öffentlichen Verbrechen gleichsam gestellt wird, hat offenbar den meisten Zuspruch, da es allgemein bekannt ist, daß nur ein vor Gericht, d. i. einer Justizbehörde, welche in Civil- oder Criminal-Angelegenheiten Recht spricht, falsch abgeschworener Eid einer strafrechtlichen Behandlung unterzogen werden könne, indem sonst der Staat, dem doch allein das Recht zu strafen zustehet, genöthiget werden müßte, alle Arten von falschen Schwüren und Betheuerungen mit Strafen zu belegen, wobey er nicht selten sogar in Collision mit religiösen Ueberzeugungen der Schwörenden treten würde.

In jedem Meineide liegt eine Lüge vor, welche an sich, wie oben §. 5 gezeigt wurde, nicht unbedingt Object der Strafbarkeit seyn könne, und nur strafbar werde, wenn damit listiger Weise ein fremdes Recht verletzt, oder die öffentliche Treue und der Glaube getäuscht wird. Da nun der Staat von den Aussagen der als Zeugen in eigener oder fremder Sache, oder als Kunstverständige abgehörten Personen, die wichtigsten Entscheidungen über Leben, Ehre und Vermögen abhängig machen muß, so ist derselbe auch genöthiget, von den Mitteln Gebrauch zu machen, wodurch jeder Zweifel an der Wahrheitsliebe des Aussagenden gehoben, und daher das Vertrauen auf die Aussage fest gegründet wird. Dieses Mittel ist also der Eid, wodurch der Staat die Aussage und

---

[1]) Neues Archiv des Criminalrechts, II. Band, 1. Stück, Nr. 4, mit der Aufschrift: »Ueber den Meineid nach dem gemeinen Rechte und den Bestimmungen der neuesten Strafgesetzbücher.«

die Aufforderung zur Wahrheit mit den auf das Gemüth einwirkenden Vorstellungen und Pflichten der Religion verbindet, und gleichsam erklärt, daß er demjenigen trauen wolle, welcher seine Aussage an das religiöse Band knüpft, welcher schwört. So ist der Eid eigentlich das Gepräge, woran die glaubwürdige Aussage erkannt wird, daher an dem Eide, wie an dem Gepräge bey der Münze, die öffentliche Treue und der Glaube hängt, zu dessen noch vollkommenere Glaubwürdigkeit von jeder Gesetzgebung die Eidesfähigkeit sogar zu einem Vorrechte gemacht wird, indem die Gesetze die Jahre der Eidesmündigkeit bestimmen, gewisse Fälle, in welchen gar nicht geschworen werden darf, ausschließen, und die Glaubwürdigkeit zwischen tüchtigen (unbedenklichen), verdächtigen (bedenklichen), und verwerflichen (untüchtigen) Zeugen beschränken.

Dieses Vertrauen auf den Eid wird aber durch Meineide geschwächt. Der Staat, welcher davon seine wichtigsten Aussprüche abhängig machte, verliert das bedeutende Mittel, worauf er sein Zutrauen stützte, — das Verbrechen, welches der Meineidige begehet, ist daher vorzugsweise gegen den Staat, und nur nebenher auf die Verletzung der Privat-Rechte gerichtet, da die im Eide inwohnende Heiligkeit und die durch Meineid verdiente hohe Strafwürdigkeit mit dem Schaden, den ein Privat-Mann durch einen falschen Eid erleiden kann, der Summe nach betrachtet, oft in gar keinem Verhältnisse stehet, und in vielen Fällen, besonders in Criminal-Angelegenheiten, wo die Zeugen oft aus Bequemlichkeit, aus übel verstandener Menschenliebe zum Vortheile des Angeschuldeten, oder aus anderen Gründen falsche Angaben unter Eid machen, die Absicht des Falschschwörenden nicht einmahl auf die Verletzung von Privat-Rechten gerichtet ist. Nach diesem Gesichtspuncte wäre sogar zu wünschen, daß die Verletzung des durch den Eid garantirten Vertrauens, oder der Meineid, als ein besonderes Verbrechen in den Ge-

setzbüchern angeführt, und nicht als Art des Betruges, wie es allgemein üblich ist, betrachtet werden sollte!

Aus dem oben aufgestellten, durch die nachgefolgten Erläuterungen gerechtfertigten Grundsatze ergeben sich nachstehende Sätze, die in jedem behaupteten Falle eines strafbaren Meineides vorhanden seyn müssen, und zwar:

a) Nach der Form ist nur derjenige Meineid strafbar, der als falscher Eid unter Auctorität des Staates bey Gericht, d. i. vor einer gesetzmäßig vollständigen Gerichts-Commission (also nicht bey anderen Staatsbehörden, z. B. Polizey, und anderen administrativen Stellen), mit allen vom Gesetze vorgeschriebenen Förmlichkeiten, und nach den für die Religion des Schwörenden bindenden Verpflichtungen geleistet wurde.

b) Nach der Materie ist nur derjenige falsche Eid als Meineid strafbar, welcher in Fällen geschworen wurde, wo der Staat in prozessualischen (Civil- und Criminal-) Angelegenheiten den Eid als die Bedingung anerkennet, unter welcher er einer Aussage trauet, und wo er durch den geleisteten Eid sich zu gerichtlichen Entscheidungen mittelst Fällung förmlicher Urtheile bestimmen läßt; — woraus gefolgert wird, daß bey allen Dienst- und Anstellungseiden, und bey allen übrigen Versprechungseiden, z. B. der Staatsbeamten, in eine geheime Verbindung nicht zu treten, der Vormünder und Curatoren, für das Beste ihrer Mündel und Curanden zu sorgen, kein strafbarer Meineid vorhanden sey, wenn selbst diese Personen in der Folge untreu handeln sollten, da solche Gelobungseide nach richtigen Grundsätzen mehr als Gewissenssache zu betrachten sind, und wegen eines solchen Eidesbruches sich der Staat zu keiner besondern Entscheidung bewegen läßt, außer vielleicht im Disciplinarwege durch Entlassung des meineidigen Beamten, und des pflichtwidrig handelnden Vormundes oder Curators. Endlich

c) Nach der Individualität ist nur jener falsche

Eid strafbar, den eine Person schwur, welche vom Staate als eidesfähig anerkannt war. Eine als eidesunfähig vom Gesetze erklärte Person, als: Unmündige, Geisteskranke, Angeschuldigte über den Gegenstand ihrer eigenen Abhörung, aus Gewinnsucht abgeurtheilte Verbrecher, in naher Verwandtschaft oder sonstigen bedenklichen Verhältnissen mit einer der streitenden Parteyen stehende Individuen rc. begehen keinen Meineid, wenn sie entweder aus Ungeschicklichkeit des Richters, oder aus was immer für einem Irrthume beeidiget worden sind, da sie nie hätten beeidiget werden sollen, indem der gesetzliche Ausspruch, daß sie untüchtige Zeugen seyen, zugleich anerkennet, daß auf ihre Aussagen keine gerichtliche Entscheidung gebaut werden darf.

Diesen Andeutungen zu Folge sollte man auch bey Beurtheilung der Strafbarkeit der bloß verdächtigen Zeugen, wenn sie falsch schwuren, in der Beziehung consequent seyn, daß sie nur ein geringeres, ihnen geschenktes Vertrauen durch den falschen Eid verletzten.

Der zum Nachtheile der Privat-Rechte strafbare Betrug äußert sich hinsichtlich der Persönlichkeit im allgemeinen:

8) durch Unterschiebung oder Verwechslung eines Kindes bey oder nach der Geburt, in Ansehung der Familien-Rechte eines Anderen, abgesehen von dem hierbey oft beabsichtigten Schaden an dem Vermögen desselben;

9) durch Anmaßung des Familien-Standes, der Verwandtschaft oder des bürgerlichen Standes eines Anderen, ohne Rücksicht auf die Beschädigung des Vermögens desselben; und gegen eben diesen Vorbehalt

10) durch Vorenthaltung der Wahrheit, wenn nähmlich eines Anderen Irrthum dazu mißbraucht wird, denselben zu einer ihm nachtheiligen Handlung oder Unterlassung zu verleiten; wenn gültige Documente zum Nachtheile der Rechte eines Anderen verheimlichet, unterdrückt oder vernichtet werden; wenn Jemand von der Obrigkeit zu einem Zeugnisse

aufgefordert, sein Wissen verschweigt oder abläugnet; wenn Jemand sich um ein falsches Zeugniß, welches vor Gericht abgelegt werden soll, beworben; wenn ein falsches Zeugniß gerichtlich angebothen; oder wirklich ein falscher Eid geschworen wird, — in Betreff dessen auf die oben unter Nr. 7) angeführten Erläuterungen besondere Rücksicht zu nehmen ist;

11) durch Verfertigung falscher, und durch Verfälschung echter Privat-Urkunden, ohne Absicht auf die Beschädigung des fremden Vermögens, als: Dienst-, Arbeits- und anderer Zeugnisse über Fähigkeiten, Gebrechen, dann Erklärungen, Briefe u. dgl.

Zum Nachtheile fremden Eigenthumes kommt der strafbare Betrug vor:

12) in den oben unter Nr. 8), 9) und 10) angedeuteten Fällen, wenn hierbey ein Schade an dem Vermögen beabsichtiget, oder ein wirklicher Gewinn erlangt worden ist; dann

13) wenn Privat-Urkunden an Geld- oder Geldeswerth, als: Schuldscheine, Anweisungen, Wechsel, Handlungsbücher, Noten, Contracte, Reverse, Erklärungen, Quittungen, Testamente, Codicille u. dgl. fälschlich verfertiget, oder durch Veränderungen und Zusätze verfälscht werden; oder auch nur, wenn von einer solchen falschen oder verfälschten Urkunde wissentlich Gebrauch gemacht wird. Eben so begehet derjenige einen strafbaren Betrug,

14) der sich in seinem Gewerbe falschen Maßes oder Gewichtes bedienet, oder

15) der durch Mißbrauch öffentlicher Stämpel oder anderer Zeichen öffentlicher Auctorität unechte oder verfälschte Waaren veräußert, oder

16) der die bey ihm käuflichen Nahrungsmittel durch schädliche Dinge verfälscht, wofern nicht wider ihn wegen erwiesener Absicht der Tödtung oder Gesundheitsbeschädigung die strengeren Gesetze in Anwendung kommen. Nicht minder macht sich derjenige des Betruges am fremden Eigenthume schuldig:

17) wer unter listigen Vorstellungen sich einen falschen Nahmen, Stand oder Charakter beylegt, oder sonst hinter einem falschen Scheine verbirgt, um sich unrechtmäßigen Gewinn zuzueignen;

18) wer in der nähmlichen Absicht den Schwachsinn eines Anderen durch Zauberey, Geisterbeschwören, Schatzgraben, Zeichendeuten, Goldmachen u. s. w. zum Eigennutze mißbraucht;

19) wer unter der Gewalt der Eltern, oder der Vormundschaft, oder unter gerichtlicher Curatel stehet, und durch betrügliche Verschweigung oder Abläugnung seines Zustandes Andere zur Eingehung eines Rechtsgeschäftes mit ihm verleitet, woraus für sie Nachtheil erfolgt;

20) wer sich in einem erlaubten oder verbothenen Spiele falscher Karten, falscher Würfel, oder einer andern hinterlistigen Handlung bedienet, und damit Andere bevortheilet;

21) wer Geheimnisse eines Anderen auf was immer für eine Art durch Erbrechung von Briefen, durch Erlangung von Urkunden, Acten u. dgl. zu erfahren sucht, und das entfremdete Privat-Geheimniß zum wirklichen Schaden mißbraucht;

22) wer ein Geistes-Product eines Anderen, sey es ein Werk der Literatur, einer Wissenschaft oder Kunst, sich listiger Weise zueignet, und vor der Drucklegung oder Bekanntmachung zum Schaden des Verfassers, damit Verfügungen trifft;

23) wer zum Nachtheile der Rechte eines Anderen die zur Bestimmung der Grenzen gesetzten Markungen wegräumet oder verrückt, — wobey bemerkt werden muß, daß die Gefährlichkeit dieser Uebertretung steigt, wenn die Verrückung der durch den Staat oder die Obrigkeit bestimmten Grenzen eintritt.

24) Wer bey unwahrscheinlichen Hoffnungen auf Verbesserung seiner Vermögensumstände durch arglistige Verheim-

lichung seiner schon vorhandenen Zahlungsunfähigkeit Schulden contrahirt, oder durch Verschwendung sich in das Unvermögen, zu zahlen, gestürzt; oder durch Ränke den Credit zu verlängern gesucht hat: ist als betrüglicher Schuldenmacher, — wer aber bey bevorstehendem oder ausgebrochenem Concurse der Gläubiger Handlungen unternommen hat, wodurch sein Vermögensstand zum Nachtheile des einen oder anderen Gläubigers verändert wurde: kommt als betrüglicher Cridatar anzusehen. Die gewöhnlichen Handlungen solcher Art sind: wenn Jemand, um sich mit Schaden seiner Gläubiger zu bereichern, listiger Weise sich bloß scheinbar als zahlungsunfähig darstellet; wenn er, um seine Gläubiger zu verkürzen, der Masse Geld oder Geldeswerth heimlich zurückbehält, oder auf die Seite schafft; Activ-Forderungen der Masse verschweigt, oder deren Bezahlung heimlich annimmt; erdichtete Gläubiger aufstellet; einzelne Gläubiger vor den anderen begünstiget u. dgl. Endlich kommt ein strafbarer Betrug

25) in Verträgen (Contracten) vor, dessen Vorhandenseyn jedoch in den einzelnen vorkommenden Fällen nur einer scharfsinnigen Beurtheilung nach den in den obigen §§. 5 und 6 angedeuteten Grundsätzen überlassen werden muß.

§. 9.

Strafe des Betruges.

Indem die bürgerliche Strafe überhaupt ein vom Staate allein für eine Rechtsverletzung angedrohetes und dem Rechtsverletzer zuzufügendes sinnliches Uebel ist, der Grund einer solchen Strafe aber in der Nothwendigkeit der Erhaltung der wechselseitigen Freyheit aller Staatsbürger durch Aufhebung des sinnlichen Antriebes zu Rechtsverletzungen bestehet[1]); so könnte gegenwärtige Abhandlung nur den

---

[1]) v. Feuerbach's Lehrbuch des peinlichen Rechts, §. 15.

gerechten Vorwurf einer offenbaren Anmaßung verdienen, wenn sie sich damit befassen wollte, in eine genaue Bestimmung der einzelnen Strafen für die Uebertretungen überhaupt, oder hier auf die speciellen Fälle des strafbaren Betruges einzugehen, da doch diese Bestimmung von einem positiven Gesetze allein abhängt, dieses aber nur von jedem einzelnen Staate auf die gesetzlich bedrohete Handlung nach Berücksichtigung der besonderen Verhältnisse seiner Unterthanen gültig erlassen werden kann.

Dieses allein dürfte hinreichend seyn, um die Ueberzeugung zu erlangen, daß jede, sogar entfernte Bestimmung der Strafen hier zwecklos wäre, und daß daher nur der Strafrechts-Politik eines jeden einzelnen Staates überlassen werden muß, die Arten der Strafe sowohl, als auch den zweckdienlichen Maßstab ihrer Zufügung zu sanctioniren.

Unter diesen Umständen kann in Erwägung des auf der practischen Vernunft beruhenden Strafprincips, »daß die Strafe,« — abgesehen von dem Postulate einer strengen Wiedervergeltungs-Theorie, — »der Uebertretung angemessen sey,« hier bloß der allgemein bekannte Grundsatz bey Beurtheilung der Strafbarkeit einer jeden Handlung angeführet werden, der darin bestehet, »daß, je wichtiger das »verletzte Recht in den Augen jedes vernünftigen und freyen »Menschen erscheint, und je vollständiger die Erkenntniß von »dem verletzten Rechte war, desto größer auch die Strafbar»keit seyn müsse.«

Uebrigens lassen sich die Strafen überhaupt, deren Wahl und nähere Bestimmung dem Staate überlassen wird, nach folgender tabellarischer Darstellung eintheilen:

I. In Körperstrafen, welche

a) Lebens- oder Todesstrafe,

b) Freyheitsstrafe, mit Verbannung oder Festhaltung im Kerker oder Arreste u. dgl. verhängt, und

c) streng körperliche Strafen, mit Verstümmlung,

Brandmarkung, Tragen der Leib-, Hals-, Hand- oder Fußeisen, Züchtigung, Fasten, Anhaltung zur Arbeit u. s. w. zugefügt, seyn können.

II. In Meinungsstrafen, die theils

a) diffamirende sind, und mit Pranger, öffentlicher Arbeit, öffentlicher Züchtigung u. dgl. verhängt werden, theils aber

b) im Verluste genossener Ehre, und zwar im Verluste von Würden, Orden, Titeln, Aemtern und anderen Ehrenrechten bestehen.

III. In Vermögensstrafen, die sich durch

a) Confiscation,

b) Geldstrafen, und

c) Erwerbsverlust vollziehen lassen; worunter insbesondere der Verlust von bürgerlichen Vorrechten, besoldeten Aemtern, Gewerben u. dgl. begriffen ist.

Möge nun die Aufgabe wegen Ausmittelung der schicklichsten Strafart, und, wenn diese auf Anhaltung ausfallen sollte, wegen Bestimmung der angemessensten Dauer derselben gegen die einzelnen Betrugsfälle von einer weisen Strafrechts-Politik gelöset, und dabey vorzüglich berücksichtiget werden, daß in Beziehung der mannigfaltigen Rechtsverletzungen, welche durch Betrug begangen werden können, dessen Strafbarkeit auch nach verschiedenen Abstufungen abgewogen, und daß insbesondere nach der Größe der Verletzung eine richtige Bestimmung der Criterien über die Criminalität des Betruges festgesetzet werden soll. Denn, obgleich mancher Betrug sich nach den oben in den §§. 5 und 6 angegebenen Merkmahlen als strafbar darstellet, so kann doch nicht jeder strafbare Betrug als gleichartige Uebertretung behandelt und mit einer gleichen Strafe belegt werden; daher schon die von einigen Gesetzgebungen hierin gemachte Haupteintheilung des Betruges als Verbrechen und Vergehen vom hohen Interesse für eine rechtmäßige Strafbestimmung dienen wird, indem eine criminelle Aburtheilung, welcher bloß

Verbrechen unterzogen werden, nicht nur nach der Strenge, sondern auch nach den nachtheiligen Folgen jede politische Abstrafung, womit nur die Vergehen belegt werden, übertreffen soll.

§. 10.

Verjährung des Betruges und der strafbaren Uebertretungen überhaupt.

Die Frage: ob und unter welchen Umständen der Betrug durch die bloße Verjährung, welche hier im allgemeinen die Aufhebung der rechtlichen Folgen einer begangenen Uebertretung durch den bloßen Ablauf der Zeit ist, erlösche? hängt wohl hauptsächlich von der Vorfrage ab, ob überhaupt in Strafsachen eine Verjährung zulässig sey?

Ueber diese Lehre mögen nachstehende Betrachtungen in nähere Erwägung gezogen werden. Der Anklage-Prozeß, welcher schon den Römern bekannt war, hat in seinen Verhandlungen vieles mit dem bürgerlichen Prozesse gemein. Demgemäß wurden die Grundsätze der bürgerlichen Verjährung auch auf Strafsachen übertragen, besonders um der Chicane der Ankläger rechtskräftig zu begegnen, denen es oft vortheilhaft scheinen dürfte, die Anklage zu verschieben. Nach dem deutschen Untersuchungs-Prozesse kommen jedoch die Grundsätze der Verjährung weniger, und bloß unter ganz eigenen Modificationen bey Straffällen in Anwendung. Hier gibt es keine Verhandlungen der Privatpersonen gegen einander, sondern der Staat untersucht hier selbst durch seine Richter von Amts wegen. Soll nun auf diese Art der Staat den seinen Unterthanen versprochenen Schutz gewähren, so muß demselben das unbedingte Recht zustehen, die gegen die öffentliche Sicherheit begangenen Verbrechen und Vergehen zu untersuchen, und zu strafen, sie mögen wann immer verübt worden seyn. Deßhalb sollte auch dem Staate keine Zeit vorgeschrieben werden, binnen welcher er die Ueber-

tretungen zu untersuchen, nach dem Verlaufe einer bestimmten Zeit aber ungestraft zu lassen habe, denn dieß hieße offenbar gegen die öffentlichen Amtshandlungen Hindernisse in den Weg legen.

Unter die weiteren Nachtheile, welche die Verjährung in Straffällen stiftet, gehören vorzüglich: die schädliche Hoffnung der schlauen Verbrecher und sonstiger Uebertreter der Strafgesetze, der verdienten Strafe entgehen zu können, dann der Reiz für nachläßige Richter, die Untersuchungen so lange zu verschieben, bis die Verjährung eingetreten ist, um sich von der Führung beschwerlicher Prozesse zu befreyen.

In der Erwägung der Umstände aber, daß es bey Verbrechen, die vor längerer Zeit begangen wurden, keine Spuren mehr gibt, welche durch Augenschein sicher gestellt werden könnten, daß in Straffällen der Beweis durch Urkunden seltener ist, daß das Vertrauen auf die Zeugen über ihr richtiges Wissen von einer schon länger verübten Missethat geschwächt seyn muß, daß der Beschuldigte durch den Lauf der Zeit oft seine Vertheidigungsmittel verlieret, daß er, falls seine Aufführung in der Folge untadelhaft wird, die Achtung für die Gesetze ohnehin an den Tag legt u. dgl., ließen sich selbst die deutschen Staaten aus Gründen der gesetzgebenden Klugheit herbey, unter gewissen Bedingungen Verbrechen und Vergehen, welche vor längerer Zeit begangen wurden, von der Untersuchung und Strafe zu befreyen. So enthält der Artikel 139 des bayerischen Strafgesetzbuches, welcher zwar im Eingange den Grundsatz ausspricht, daß der Ablauf einer bestimmten Zeit für sich allein kein Rechtsgrund ist, um das Verbrechen und die Strafe desselben zu tilgen, die sehr zweckmäßige Verordnung, daß nähmlich, mit Vorbehalt des Rechtes der Betheiligten auf Privat-Genugthuung, der Thäter, gleichsam ausnahmsweise von der Strafe losgesprochen werden solle, w e n n e r d e m G e r i c h t e u n b e k a n n t g e b l i e b e n, o d e r d i e e r f o r d e r l i c h e U n t e r-

suchung oder Entscheidung aus Schuld des Richters unterlassen wurde, und vom Augenblicke der begangenen Uebertretung die im §. 140 festgesetzten Zeiträume (von zwey Jahren bey Uebertretungen, welche nur mit Gefängniß bestraft werden, — von fünf Jahren bey Verbrechen, welche das Arbeitshaus verdienen, — von zehn Jahren bey solchen, die dem Zuchthause auf mehr als zwölf Jahre unterworfen sind, — und von zwanzig Jahren bey Verbrechen, wodurch eine längere Zuchthausstrafe oder der Tod verwirkt worden ist) verflossen sind, auch der Uebertreter während ihres Laufes eine ununterbrochen gute Aufführung bezeigt hat. Noch strengere Bedingungen zur Verjährung fordert das österreichische Strafgesetzbuch über Verbrechen im §. 208, indem es anordnet, daß die Verjährung rücksichtlich der nach §. 207 auf zwanzig, zehn und fünf Jahren verjährbaren Verbrechen (da nach §. 210 bey Verbrechen, worauf die Todesstrafe verhängt ist, keine Verjährung schützt) nur demjenigen Thäter zu Statten komme, der vom Verbrechen keinen Nutzen mehr in Händen, ersetzbare Wiedererstattung geleistet, sich nicht aus den österreichischen Staaten geflüchtet, und in der Verjährungsfrist kein Verbrechen mehr begangen hat.

Da nach diesen in Kürze gefaßten Bemerkungen die Verjährung ein positives Rechtsinstitut ist, so hängt die Zulassung derselben einzig und allein von den speciellen gesetzlichen Bestimmungen desjenigen Staates ab, dessen Richter über den betreffenden Fall, also auch über die Betrugsfälle überhaupt, zu urtheilen haben werden.

§. 11.

Wesen der Rechtspflege in Betrugsfällen.

Der Satz »gute Strafgesetze haben« ist nur dann von Wirkung, wenn das auf eine Uebertretung angedrohete Uebel wirklich in Vollzug gesetzt wird. Mit der Realisirung des Strafgesetzes aber befaßt sich die der Theorie entgegengesetzte Praxis oder das Verfahren in Straffällen, welches nach dem deutschen Untersuchungs-Prozesse vorzüglich den Geschäftskreis des Inquirenten und des erkennenden Richters zum Gegenstande hat.

Weit entfernt, die strafrechtliche Prozeßlehre abzuhandeln, sollen hier zur sicheren Erreichung des Hauptzweckes jeder strafrechtlichen Untersuchung, damit nähmlich der Schuldige schnell entdeckt und zur Strafe gezogen, der Schuldlose aber so bald als möglich von dem ihn drückenden Verdachte frey gesprochen werde, nur einige allgemeine Bemerkungen über die wesentlichen ämtlichen Functionen dienen, die nur zu oft in dieser Beziehung, insbesondere bey den schwierigen Untersuchungen von Betrugsfällen, theils verkannt, theils unbefolgt werden.

Die vereinte Pflicht des Inquirenten und des Richters in strafrechtlichen Untersuchungen ist, historische Treue zu erfassen und festzuhalten. Hierzu bedürfen beyde einer ruhigen Unbefangenheit des Blickes, um von dem geschehenen Factum den reinen Eindruck zu erhalten; sie bedürfen aber auch einer richtigen Beurtheilungskraft, um das Wesentliche von dem Unwesentlichen abzusondern. Damit jedoch mit günstigem Erfolge diese Postulate realisirt werden, sollen sie, insbesondere die Criminalisten, sich keineswegs bloß auf positives Recht beschränken. Die guten Criminalisten müssen also mehr als Juristen im gewöhnlichen Sinne des Wortes seyn, sie müssen sich auch als Rechtsphilosophen bewähren; sie müssen von dem inneren und äußeren Men-

schenleben tiefe Einsichten haben; sie müssen die wahren und eigentlichen Verhältnisse des Staates und seiner Bewohner genau kennen; sie müssen, kurz gesagt, nicht nur den Menschen theoretisch, sondern auch practisch kennen.

Die den Inquirenten zunächst betreffenden Verdienste hängen davon ab, daß er mit einem durchgreifenden Blicke bald einsieht, worauf es bey jeder ihm zugetheilten Anzeige einer verbothenen That, dann bey Erhebung der Uebertretung selbst, und bey Erforschung ihrer einzelnen Umstände wesentlich ankomme; so wie, daß er die von der Natur ihm gegebene, und durch Studium und Uebung bestärkte Gabe besitze, mit anständiger Ruhe die Wahrheit in den verborgensten Winkeln aufzusuchen, und, falls schon Jemand zur Verantwortung gezogen wäre, mit imponirendem Geiste sogar die Triebfeder der That aus der Seele des Inquisiten frey, und nicht durch Zwang und Gewalt, hervortreten zu lassen, damit der Inquisit, selbst wider seinen Willen, der Verstandes-Superiorität seines Richters weiche, und die Wahrheit einbekenne, — da bekannter Maßen das Hauptverdienst des Inquirenten darin liegt, den Inculpaten zum Geständnisse der angeschuldeten That gebracht zu haben.

Dagegen beruhet das Hauptverdienst des erkennenden Richters in dem Urtheile, daß er mit Klarheit und Kälte des Verstandes das Factum an das Gesetz hält, und jenes unter dieses unparteyisch subsumirt. Der Richter muß also gerecht, nicht gnädig seyn, er darf nur Rechtsgrundsätzen, nicht Mitleids- oder anderen subjectiven Gemüthsstimmungen folgen; daher von ihm nur das Factische der strafbaren Uebertretung, durch einen getreuen und bündigen Actenauszug in seiner historischen Entwickelung aufgesetzt, im Gegenhalte mit dem betreffenden Gesetze reiflich erwogen werden soll.

Bey dem Betruge also, wo der untersuchende und der erkennende Richter theils mit Anzeigern, die oft zu ihrem gehofften Vortheile, oder aus anderen Absichten die factischen

Umstände oder den eigentlichen Thatbestand zu verdrehen suchen, theils mit Beschuldigten, welche in den meisten Fällen durch künstliche Verstellung der Wahrheit schon die strafbare Handlung verübten, und ihr auch in der Folge einen Schein des Rechts zu geben trachten, zu thun haben, muß wohl gewiß die größte Aufmerksamkeit in der Beurtheilung der einzelnen Fälle, nicht allein zum Behufe der Abweisung oder Einleitung der ordentlichen Untersuchung, sondern auch bey Durchführung der Untersuchung mit den beschuldigten Individuen selbst, und bey Aburtheilung derselben, nach den oben angegebenen Grundsätzen, in der sicheren Ueberzeugung geschenkt werden, daß die meisten Betrugsverhandlungen unstreitig zu den schwierigsten Amtshandlungen des Untersuchungsgerichtes gerechnet zu werden verdienen.

§. 12.

Einige Bemerkungen über das vier und zwanzigste Hauptstück ersten Theiles des österreichischen Strafgesetzbuches vom 3. September 1803.

Dieses Hauptstück des österreichischen Strafgesetzbuches handelt vom Betruge, dessen System schon oben §. 2 unter D geschichtlich angezeigt wurde. Daraus ist ersichtlich, daß das österreichische Recht den Betrug als selbstständige Uebertretung an dem Rechte auf Wahrheit bestraft, und nicht, wie z. B. das bayerische, ihn bloß als Mittel zur Begehung anderer Rechtsverletzungen ansieht; eben so gehet daraus hervor, daß der Erkenntnißgrund des Criminellen der betrüglichen Handlungen vom österreichischen Gesetze in zwey Bedingungen, nähmlich in einer gewissen Beschaffenheit der Verletzung des Rechtes auf Wahrheit, ohne Rücksicht auf den Betrag des Schadens, und in einer bestimmten Größe des durch die strafbare Verletzung des Rechtes auf Wahrheit noch weiter beabsichtigten Schadens

bestehe, und daß die übrigen strafbaren Betrügereyen, denen die eine oder die andere dieser Eigenschaften nicht zukommt, bloß im politischen Wege als schwere Polizey-Uebertretungen zu behandeln seyen.

Auf diese Weise stehet der Betrug, wie ihn dieses Gesetz erfaßt, auch im Einklange mit den oben, insbesondere in den §§. 5 und 6 dieser Abhandlung erklärten allgemeinen Rechtsgrundsätzen.

Zergliedert man also näher die nach österreichischem Rechte festgestellten Bestimmungen des strafbaren Betruges, so sind darin folgende Criterien ersichtlich:

1) daß der Betrug als selbstständiges Verbrechen oder als selbstständige schwere Polizey-Uebertretung an dem Rechte auf Wahrheit genommen wird;

2) daß derselbe, wenn er strafbar seyn soll, in einer Irreführung eines Andern durch listige Vorstellungen oder Handlungen, oder in einer Benützung des Irrthumes oder der Unwissenheit eines Andern, mit der Absicht zu schaden, bestehen müsse;

3) daß in dieser, durch das Beschaffenheitswort »listig« vorzugsweise bezeichneten Irreleitung, die oben §. 5 zum Daseyn des strafbaren Betruges gerechtfertigte potenzirte Lüge vorhanden sey, womit wohl nichts anderes als die Täuschung des Erkenntnißvermögens eines Anderen bewirkt wird;

4) daß ferner diese Irreleitung, sowohl in activer Form durch die Irreführung selbst, als in passiver Form durch die Benützung des Irrthumes oder der Unwissenheit eines Andern gedacht, dem Hervorbringen oder Vertilgen der oben §. 6 bedingten, äußerlich existirenden, falschen Gründe entspricht;

5) daß der Erkenntnißgrund des Criminellen der Rechtsverletzung durch Betrug nach österreichischem Rechte

entweder in der gewissen Beschaffenheit der That, oder in der bestimmten Größe des beabsichtigten Schadens liegt;

6) daß sonst bey dem Abgange dieses Erkenntnißgrundes die betrügliche That nur als schwere Polizey-Uebertretung zu behandeln kommt;

7) daß die Uebertretung des Betruges überhaupt schon vollendet erscheint, wenn auch der Schade noch nicht eingetreten, sondern bloß beabsichtiget worden ist;

8) daß, da das österreichische Gesetz keinen Unterschied macht, in welchem Verhältnisse, nähmlich gegen den Staat oder gegen Private, das Recht auf Wahrheit verletzt worden sey, verschiedene Arten der Fälschung, die von anderen Gesetzgebungen unter den Staatsverbrechen aufgeführet werden, nach demselben unter die Privatverbrechen zu stehen kommen (I. Th. §. 178 lit. b und d); und

9) daß dieses Gesetz nothwendiger Weise gegen den Betrug an und für sich eine selbstständige Strafe festsetzen mußte, weil die Strafe des Betruges auf die Strafe anderer Uebertretungen nur von denjenigen Gesetzgebungen reducirt werden kann, welche den Betrug bloß als Mittel zur Beeinträchtigung fremder Rechte ansehen, wo sie dann die Strafe gegen die Verletzung der gewissen Rechte in Anwendung zu bringen pflegen, daher sich von denselben im Gesetze des Betruges gewöhnlich nur auf die bey den besonderen Uebertretungen festgesetzten Strafen bezogen wird.

Dieses sey im allgemeinen über die nach österreichischem Rechte systemmäßig richtigen Bestimmungen des Betruges gesagt.

Was aber die besonderen, in diesem Gesetzbuche vorkommenden Anordnungen betrifft, so dürften nachstehende Bemerkungen zur näheren Erläuterung dienen.

Zu §. 178, I. Theils. Rücksichtlich derjenigen sechs Fälle, in welchen der Betrug schon aus der Beschaffenheit

der That zum Verbrechen wird, kann die zu jeder strafrechtlichen Handlung oder Unterlassung bedingte Berufung nicht übergangen werden, daß hierbey immer die Absicht, Jemanden an seinem Eigenthume oder an anderen Rechten zu schaden, vorausgesetzt wird.

Ad a) desselben Paragraphes muß vorzüglich erinnert werden, daß durch das Bewerben, Anerbiethen und Ablegen einer Zeugenschaft nur dann das Verbrechen des Betruges constatirt werde, wenn das betreffende Zeugniß in subjectiver Beziehung für den Schwörenden, oder für den zum Schwören Bereitwilligen, falsch ist, und dasselbe vor Gericht abgelegt werden soll, oder wirklich abgelegt worden ist. Hierbey kommen insbesondere zwey Begriffe näher festzustellen, nähmlich: was unter den Ausdrücken »falsch« und »Gericht« verstanden werden soll? — »Falsch« kann im allgemeinen dasjenige seyn, was nicht so beschaffen ist, wie es seyn soll; näher wird aber »falsch« dasjenige genannt, was bloß so scheint, also was durch seinen Schein betrügt. Unter »Gericht« versteht man dagegen nach der von unserer österreichischen Gesetzgebung selbst mit dem Hofdecrete vom 8. Junius 1805, Nr. 732 der Justiz-Gesetzsammlung, angegebenen Erklärung nur die Justiz-Behörden, d. i. solche Behörden, welche sich mit der Gerechtigkeitspflege in Civil- und Criminal-Angelegenheiten im Staate befassen; indessen darf hier in Gemäßheit des vor Kurzem unterm 10. October 1837 erlassenen Circulares, womit das hohe Hofkanzley-Decret vom 20. September 1837, G. Z. 23651, bekannt gemacht wurde, die gesetzliche Erläuterung nicht übergangen werden, nach welcher angeordnet wird, daß der §. 178, lit. a, I. Theils des Strafgesetzbuches auch auf die im Laufe der Untersuchung einer schweren Polizey-Uebertretung bey der competenten Behörde abgelegten falschen Zeugenaussagen anwendbar sey.

Uebrigens wird sich hier hinsichtlich des Bewerbens, Anerbiethens und Ablegens eines falschen Eides auf dasjenige bezogen, was oben §. 8, unter Nr. 7, bereits umständlich gesagt worden ist.

Ad b). Der Betrüger, der den Charakter eines öffentlichen Beamten fälschlich annimmt, oder einen obrigkeitlichen Auftrag, oder ein besonderes, von öffentlicher Behörde erhaltenes Befugniß lügt, kann wohl nur dann criminell nach unserem Gesetze behandelt werden, wenn derselbe mit seinem Handeln eine unerlaubte Absicht verbindet, da derjenige, welcher ohne eine solche Absicht sich für einen öffentlichen Beamten oder Diener ausgibt, nach §. 88, II. Theils des Strafgesetzbuches, bloß als ein schwerer Polizey-Uebertreter sträflich erscheint.

Ad c). Von dem hier angegebenen Falle, daß ein crimineller Betrug nach der Beschaffenheit der That, zu Folge unseres positiven Gesetzes, vorliege, wenn in einem öffentlichen Gewerbe falsches Maß oder Gewicht gebraucht wird, ist die Uebervortheilung der Käufer in der Ausmessung mit echtem Maße, Gewichte oder in der Eigenschaft der Waare wohl zu unterscheiden; welche letztere Uebertretung laut §. 226, II. Theils des Strafgesetzbuches, nach den hierüber bestehenden besonderen politischen Vorschriften, bey der dritten Uebertretung aber als eine besondere schwere Polizey-Uebertretung mit dem Gewerbsverluste bestraft wird.

Ad d). Ueber die an dieser Stelle vorgeschriebene Anordnung, daß durch bloße Nachmachung oder Verfälschung der öffentlichen Urkunden, und der durch öffentliche Anstalt eingeführten Bezeichnungen mit Stämpel oder Probe das Verbrechen des Betruges begangen werde, können bey dem Umstande, daß das Criminal-Gesetz sich mit der außer seiner Sphäre liegenden Beantwortung der Frage nicht befaßt, »welche Urkunden »unter öffentliche zu rechnen, und welche Bezeichnungen mit

»Stämpel oder Probe vom Staate eingeführet seyen?« die nothwendigen, aus anderen Zweigen der Gesetzgebung zu entnehmenden Erläuterungen nicht umgangen werden. Daraus rechtfertiget sich nach analogen Grundsätzen der vom seligen Herrn Regierungsrathe und Professor Doctor August Vinzenz Wagner in seinem Werkchen, §. 45 [1]), treffend angedeutete präjudicielle Einfluß eines Gesetzzweiges zu dem andern; daher auch in der Lehre über die Verfälschung öffentlicher Urkunden und derley Bezeichnungen, die Entscheidung der Vorfrage, welche Urkunden und Bezeichnungen unter die öffentlichen zu zählen seyen, ausschließend in das Gebieth anderer gesetzlichen Bestimmungen, als in jenes des Criminal-Rechtes gehöret.

Unter dieser Voraussetzung kann hier der österreichische Jurist den §. 112 der allgemeinen Gerichtsordnung vom 1. May 1781 nicht übergehen, da in diesem Gesetze insbesondere jene Urkunden specifizirt vorkommen, welche für öffentliche zu halten seyen, wobey sechs Gattungen verschiedenartiger Schriften als solche taxativ angeführet erscheinen, und zwar: 1) jene Schriften, welche landtäfliche, gerichtliche und andere landesfürstliche, oder ständische beeidete, und zur Ausstellung derley Urkunden eigens, nach den besonderen Amts-Instructionen, berechtigte Beamte in Amtssachen ausfertigen; 2) jene Schriften, welche eine Obrigkeit, wie z. B. Magistrate der Städte, Märkte, so wie überhaupt mit irgend einer Patrimonial-Gerichtsbarkeit versehene Aemter, und mit einer obrigkeitlichen Würde bekleidete Personen, oder ihre zur Ausübung der obrigkeitlichen

---

[1]) Quellenverhältniß des bürgerlichen Gesetzbuches zu den besonderen Zweigen des in den österreichisch-deutschen Erbstaaten für den Civilstand geltenden Privatrechtes, Wien und Triest 1818.

Handlungen beeidete und zur Ausstellung von derley Urkunden eigens berechtigte Diener ebenfalls in Amtssachen errichten; 3) die von den in auswärtigen Ländern zur Ausstellung öffentlicher Amtsurkunden eigens berechtigten Personen errichteten, und mit der in jedem Lande üblichen Legalisirung versehenen Schriften, wobey unter Legalisirung jene Bestätigung zu verstehen ist, Kraft welcher die Urkunde wirklich von demjenigen, der darin als Aussteller vorkommt, ausgefertiget zu seyn, dem österreichischen Richter nachgewiesen wird; 4) die Wechselproteste der gehörig aufgenommenen Notare, mit Ausschließung aller andern Notariats-Instrumente, gemäß der durch das Hofdecret vom 22. Julius 1788, Nr. 860 der Justiz-Gesetzsammlung, erflossenen Erläuterung, und mit Rücksichtnahme auf die in den neu acquirirten italienischen Ländern in der Amtswirksamkeit der Notare ausgefertigten Urkunden, nach dem Decrete der Central-Organisirungs-Hofcommission vom 8. October 1817, Nr. 1378 der Justiz-Gesetzsammlung; 5) die Bücher der gehörig aufgenommenen Sensalen, wenn sie in der, laut der auf den § 47 des Wechselpatentes vom 1. October 1763 sich beziehenden Hofentschließung vom 20. December 1763, vorgeschriebenen Form geführet worden sind; 6) die Tauf-, Trauungs- und Todtenbücher der katholischen Pfarrer, und der akatholischen Seelsorger gemäß der Hofkanzley-Verordnung vom 26. November 1829, G. Z. 27801, über jene Umstände, worüber solche Bücher, wie nach der näheren Bestimmung des Hofdecretes vom 15. Januar 1787, Nr. 621 der Justiz-Gesetzsammlung, deutlich zu entnehmen ist, eigens errichtet sind, also nicht über die oft einfließenden, auf bloße Angaben sich gründenden Nebenumstände, betreffend z. B. den Charakter, Adel rc. der Eingetragenen.

Dagegen lassen sich nachstehende, bey uns durch öffentliche Anstalt eingeführte Bezeichnungen mit Stämpel oder Probe anführen, deren Nachmachung oder Verfälschung an sich das Verbrechen des Betruges begründen kann, nähmlich: 1) alle öffentliche Siegel, d. i. die Werkzeuge, in welche die vom Staate zum Gebrauche der einzelnen Gerichte, Stellen und Aemter bestimmte Darstellung des öffentlichen Ansehens eingegraben ist; 2) die Papier-Stämpel zur Verfertigung des eingeführten Stämpelpapieres; 3) die Commercialwaaren-Stämpel zur Bezeichnung der von inländischen Fabrikanten erzeugten, und der Stämpelung unterliegenden Waaren; 4) die Punzirungs-Stämpel, womit die Echtheit der Gold- und Silberwaaren dargethan wird; und 5) die Zeitungsblätter- und sonst andere eingeführte Stämpel, — wie aus den, die einzelnen Gegenstände behandelnden Patenten zu ersehen ist, worin meistens bey Erwähnung der möglichen Nachmachung oder Verfälschung solcher Stämpel die ausdrückliche Weisung, mit Berufung auf das Strafgesetz, vorkommt. Hieher ist, nach 6), gemäß §. 36 des allerhöchsten Patentes vom 13. März 1813, die Verfälschung, Unterschiebung oder Nachahmung der Lotto-Scheine, zu rechnen.

Ad e). Belangend die Wegräumung oder Verrückung der zur Bestimmung der Grenzen gesetzten Markungen, dürften vorzüglich zwey Bemerkungen nicht außer Acht gelassen werden, nähmlich 1) daß das Gesetz keinen Unterschied macht, ob solche Markungen vom Staate selbst durch dessen Abgeordnete, oder von Privatpersonen gesetzt worden sind; dann 2) daß es sich wohl von selbst verstehet, daß durch die Wegräumung oder Verrückung der Markungen nur dann dieses Verbrechen begründet werden kann, wenn diese Handlungen zum Nachtheil der Rechte eines Andern geschehen, da sonst hierin der böse Vorsatz, die unumgängliche Bedingung zur Constatirung eines jeden Verbrechens, mangelt, und bey

dem Mangel desselben eine solche, vielleicht aus bloßem Muthwillen vollführte Handlungsweise, nur einer polizeylichen Ahndung unterliegen dürfte.

Ad f). Diese Gesetzesstelle spricht nach der eigenthümlichen Bedeutung ihrer Worte, in einem wohl erwogenen Zusammenhange gedacht, von drey besonderen Gattungen des Betruges, wovon als Subjecte der Uebertretung 1) die betrüglichen Verschwender, 2) die betrüglichen Schuldenmacher, und 3) die betrüglichen Cridatare angegeben sind.

Zu 1) spricht sich das Gesetz dahin aus, daß das Verbrechen des Betruges vorliege, wenn Jemand durch Verschwendung sich in das Unvermögen, zu zahlen, gestürzt hat. Hierbey kommt es nun auf eine richtige Erklärung des Ausdruckes »Verschwendung« und auf eine gesetzmäßige Auffassung des Umstandes, »wann eigentlich der Verschwender zum Betrüger werden könne,« vorzüglich an. »Verschwendung« heißt im Allgemeinen der im Verhältniß zum eigenen Vermögen zu große Aufwand, wodurch auf eine unnütze Art und ohne Noth ein Mißverhältniß der Ausgaben zur Einnahme herbeygeführet wird. Wir haben sogar eine gesetzliche, im §. 273 des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches enthaltene Erklärung des Ausdruckes »Verschwender,« wornach derjenige als solcher zu halten ist, von dem offenbar wird, daß er sein Vermögen auf eine unbesonnene Art durchbringt, und sich oder seine Familie durch muthwillige oder unter verderblichen Bedingungen geschlossene Borgverträge künftigem Nothstande Preis gibt. Der Verschwender also, welcher seinen Ausgaben keine festen Grenzen gezogen hat, verschleudert auf die angezeigte unsinnige Weise sein Vermögen, daher kann er zunächst bloß sich selbst und seine Angehörigen unglücklich machen, wenn nicht bey Zeiten durch

das schon bey den Römern bekannt gewesene Civilrechts-Institut der Prodigalitäts-Erklärung, nach welchem dem gerichtlich erklärten Verschwender ein Curator zur Verwaltung seines Vermögens bestellet wird, eine wohlthätige Abhülfe eintreten sollte. So lange übrigens der Verschwender sein eigenthümliches Vermögen verschleudert, kann von einer Verletzung fremder Rechte, und insbesondere von einem strafbaren Betruge keine Rede seyn. Stürzet sich jedoch Jemand durch Verschwendung in das Unvermögen, zu zahlen, d. i. rechtlich übernommene Verbindlichkeiten zu erfüllen, und erfolgt zugleich dieser Zustand der Zahlungsunfähigkeit in dem Bewußtseyn des Verschwenders, daß er nähmlich, durch seine schonungslose Verwendung des Vermögens, Rechte Anderer verletzen müsse oder könne; so erscheint er nach unserem Strafgesetze, §§. 1, 176 und 178, lit. f., I. Th., als sträflicher Betrüger, da von ihm, der sich hinter dem falschen Scheine eines vermöglichen Mannes verbarg, und den Irrthum oder die Unwissenheit eines Andern in der Absicht benützte, diesen geradezu oder möglicher Weise zu beschädigen, auch wirklich in dem gegebenen Falle die Beschädigung dadurch veranlaßt wurde, daß seine erfolgte Unvermögenheit, zu zahlen, nur allein in seiner früheren sträflichen Verschwendung gesucht werden muß.

Zu 2), die betrüglichen Schuldenmacher belangend, so wird derjenige als solcher von dem angezeigten Gesetze gehalten, der durch Ränke den Credit zu verlängern gesucht hat, oder nach näherer Erklärung dürfte derjenige ein betrüglicher Schuldenmacher genannt werden, welcher, um einen Andern boshafter Weise zu beschädigen, durch listige Handlungen (Kunstgriffe) die falsche Meinung der Zahlungsfähigkeit in demselben zu erzeugen, und in dieser Meinung diesen Andern längere Zeit hindurch zu erhalten gewußt hat, ohne für sich eine wahrscheinliche Hoffnung auf Verbesserung seiner Vermögensumstände gehabt zu ha-

ben. Von dem Zeitpuncte an, als also Jemand im Bewußtseyn der unter den eben erklärten Umständen bewiesenen Zahlungsunfähigkeit (Insolvenz) weiteren Credit suchen, oder neue Schulden contrahiren würde, — was im Allgemeinen der in Frage stehenden Credits-Verlängerung gleich zu stehen käme, — müßte demselben dieses Schuldenmachen als sträflicher Betrug zugerechnet werden. Aber nicht allein rücksichtlich neuer, im Zustande dieser Zahlungsunfähigkeit eingegangener Credits-Geschäfte kann ein solcher Contrahent vor dem Strafgesetze verantwortlich erscheinen, sondern auch in Betreff alter Schulden könnte ein Debitor eines sträflichen Vorganges beschuldiget werden, wenn dieser bey überzeugender Wahrnehmung seiner Zahlungsunfähigkeit durch Ränke den genossenen Credit zu verlängern suchen, seinen wahren Zustand verheimlichen, und so selbst durch keine directe Zuwendung die Beschädigung veranlassen sollte. Dieser Fall trifft gewöhnlich bey solchen Schuldnern ein, die, ohne neue Schulden nach ihrer eingetretenen Zahlungsunfähigkeit zu machen, durch hinterlistige Prolongation ihrer alten Schulden sich Credits-Verlängerung bey ihren Gläubigern zu verschaffen wissen, dadurch ihre Zahlungsmittel immer mehr schwächen, und auf diese Art ihren Gläubigern offenbaren Nachtheil bringen.

Zu 3) gehören die betrüglichen Cridatare, deren sträfliche Handlungen gesetzlich dahin bezeichnet werden, wenn Jemand von ihnen durch Aufstellung erdichteter Gläubiger, oder sonst durch betrügliches Einverständniß, oder Verhehlung eines Theiles von seinem Vermögen, den wahren Stand der Masse verdrehet. Da hier unter Masse nur die Concurs-Masse, d. i. die ganze Habe eines Fallirten zu verstehen ist; so dürfte die angegebene Verdrehung des Massestandes durch die angezeigten drey Handlungen, nähmlich durch Aufstellung erdichteter Gläubiger, durch betrügliches Einverständniß, oder

durch Verhehlung eines Theiles von seinem Vermögen, nur bey einem bevorstehenden und sohin wirklich ausgebrochenen Concurse Statt finden, da nur in diesem Falle von einer eigentlichen Concurs-Masse die Rede seyn kann.

Dem zu Folge bezieht sich nach dieser, den Grundsätzen der Hermeneutik entsprechenden Zergliederung des in Frage stehenden, mit Lit. f. bezeichneten Gesetzes die unter 3 so eben angeführte Stelle ausschließlich nur auf die Cridatare; dagegen aber läßt sich aus den oben unter 1 und 2 erklärten, durch Verschwendung und Schuldenmachen bewirkten betrüglichen Handlungen entnehmen, daß letztere nicht allein auf Personen Bezug haben, die in Crida verfallen, sondern daß sie auch gegen Individuen Anwendung finden können, die nicht unumgänglich Cridatare seyn müssen. Zur Aufstellung dieser Behauptung dürften insbesondere zwey Gründe berechtigen, und zwar, weil sowohl bey der betrüglichen Verschwendung, als bey dem betrüglichen Schuldenmachen im Gesetze keine Hindeutung auf eine Concurs-Masse gemacht wird; dann aber auch, weil diese beyden Betrugshandlungen für sich allein bestehen können, wenn auch aus was immer für einer Ursache der Ausbruch des Concurses bey einem Verschwender oder einem Schuldenmacher nicht erfolgt wäre. Daraus wird nun die Folgerung gezogen, daß Diejenigen, welche dieses Gesetz unter Lit. f. insgesammt auf Cridatare beziehen, und die erklärten Unterschiede übergehen sollten, von einer irrigen Meinung nicht frey seyn dürften.

Schließlich kann rücksichtlich des Umstandes, daß diese Gesetzesstelle, Lit. f., unter jene Arten des Betruges eingereihet wurde, die aus der Beschaffenheit der That allein, ohne Rücksicht auf den für gemeine Betrügereyen im §. 179 gesetzlich bestimmten Schaden von mehr als fünf und zwanzig Gulden entstehen sollen, die Bemerkung nicht übergangen werden, daß im Allgemeinen diese gesetzliche Verfügung schwerlich von practischem Nutzen seyn dürfte, da nach der Erfah-

rung, wenigstens in Oesterreich, das oben erklärte Verhältniß eines Verschwenders, eines Schuldenmachers oder eines Cridatars gar nicht bestehen würde, wenn es sich hierbey um eine nicht über fünf und zwanzig Gulden betragende Summe handeln sollte; überhaupt aber von einem solchen Zustande der Verschwendung, des Schuldenmachens oder der Crida, nach den Ergebnissen unserer Zeit, nur dann eine fügliche Rede seyn kann, wenn der Gegenstand davon sich in ansehnlicheren Summen Geldes oder in bedeutenderem Geldeswerthe zeigen sollte. Diesemnach würde diese Stelle Lit. f. unter die im §. 180 beyspielsweise angeführten Arten des Betruges überhaupt eine geregeltere Aufnahme gefunden haben.

Zu §. 179 kommt hinsichtlich der Geldwährung zu erinnern, daß der hier ausgedrückte Betrag von fünf und zwanzig Gulden in Conventions-Münze zu verstehen sey, da zu Folge allerhöchster Entschließung vom 23. Junius 1835 alle im ersten und zweyten Theile des Strafgesetzbuches vorkommenden Geldbeträge auch für die Provinzen des österreichischen Staates, in welchen Papiergeld (Wiener Währung) noch im Umlauf ist (mit Ausnahme des Königreichs Ungarn und der damit einverleibten Länder, wo das in Frage stehende Gesetzbuch keine Wirksamkeit hat), auf den vollen in dem Gesetze ausgedrückten Betrag in Conventions-Münze festgesetzt wurden.

Zu §. 180. Hier befaßt sich das Gesetz mit der beyspielsweisen Aufzählung einiger gewöhnlichen Betrugsfälle, welche mit Rücksicht auf den Betrag von mehr als fünf und zwanzig Gulden als Verbrechen anzusehen wären. Zur Vervollständigung dieser Aufzählung beruft man sich jedoch auf den §. 8 dieser Abhandlung, wo weit mehrerer Arten des Betruges erwähnt wurde.

Uebrigens kann in Beziehung der unter Lit. c dieses Gesetzes vorkommenden Vorschrift, »daß derjenige, der gefundene Sachen geflissentlich verhehlet, und sich zueignet,

»einen Betrug verübe,« die ausdrückliche Berufung auf jene Bemerkungen nicht übergangen werden, welche oben umständlich im §. 7 unter Siebentens angeführt worden sind, und nach welchen das strafbare Finden verlorner Sachen, abgesehen von einer positiven gesetzlichen Bestimmung, wie es hier der Fall ist, zu einer Species des Diebstahles unter der Benennung »Funddiebstahl« gerechnet werden sollte.

Zu §§. 181, 182 und 183. Diese drey Paragraphe bestimmen die Strafe des Verbrechens des Betruges, welche in der Regel zwischen sechs Monathen und fünf Jahren Kerker, und zwischen fünf und zehn Jahren schweren Kerker auszumessen kommt, wobey nur der Betrüger, der sein Verbrechen mit einem gerichtlich angebothenen oder abgelegten falschen Eide verbindet, nebst der bestimmten schweren Kerkerstrafe, die wegen der Wichtigkeit des verursachten Schadens oft bis auf zwanzigjährigen, ja auch lebenslangen schweren Kerker ausgedehnt werden kann, auf der Schandbühne ausgestellt werden soll.

Bey Ausmessung der Strafe zwischen sechs Monathen und fünf Jahren Kerker über einen Betrüger, muß insbesondere der Richter, rücksichtlich des zur Aburtheilung vorliegenden Betrugsfalles, auf die im Gesetze angeführten erschwerenden Umstände Bedacht nehmen, welche nach dem Grade der Gefährlichkeit des Betruges, — nach der Schwierigkeit, sich dagegen vorzusehen, — nach der öftern Wiederhohlung, — und Größe des Betrages sich ergeben müssen.

Dagegen verfällt nach dem Gesetze derjenige Betrüger in die Strafe zwischen fünf und zehn Jahren schweren Kerker, a) der sich durch den Betrug einen Betrag von mehr als dreyhundert Gulden zugewendet, d. i. der durch Betrug diese Summe in Baren, oder den derselben gleichkommenden gesetzlich erhobenen Werth sich zugeeig-

net hat [1]), wobey also für denjenigen, der einen Betrug, selbst von mehreren tausend Gulden, verübte, davon aber bis zur Zeit der eingetretenen Untersuchung noch keinen über dreyhundert Gulden betragenden Vortheil bezog, daher die wirkliche Zuwendung dieses Betrages ihm nicht gelang, die Strafe keineswegs nach dem Strafgrade von fünf bis zehn Jahren schweren Kerker, sondern nach dem oben erklärten von sechs Monathen bis fünf Jahren Kerker auszumessen ist; b) eben so muß die Strafe nach dem strengeren Maßstabe zwischen fünf und zehn Jahren schweren Kerker gegen den Betrüger bemessen werden, wenn dem Betrogenen ein nach seinen Umständen empfindlicher Nachtheil verursachet worden, worunter man wohl bloß den Verlust des Hauptstammes des Vermögeus von Seite des Beschädigten verstehen könnte, wenn selbst dieser Verlust die oberwähnte Summe von dreyhundert Gulden nicht übersteigen sollte; c) deßgleichen findet die strengere Strafbemessung gegen denjenigen Betrüger Statt, der den Betrug mit besonderer Kühnheit verübte, d. i. der mit Verachtung der offen vorgelegenen Gefahren sein verbrecherisches Unternehmen vollbrachte; und d) ist dieser höhere Strafgrad auch dann in Anwendung zu bringen, wenn der Thäter die Betrügereyen sich gleichsam zur Gewohnheit gemacht hat, d. h. wenn die Bestimmung zu seinem Verbrechen in einer öftern Wiederhohlung begründet erschien, daher sein Wille durch die öftere Uebung die Richtung zum Verbrechen erhielt, wobey übrigens die Anzahl der Wiederhohlung unmöglich festgesetzt werden kann, da dieselbe nur von einer richtigen Beurtheilung der Individualität des als habituell zu erklärenden Verbrechers abhängen soll.

---

[1]) Siehe die mit höchstem Justiz-Hofdekrete vom 13. September 1828, G. Z. 5097, erfolgte Erläuterung, wodurch die eben angeführte Erklärung des Ausdruckes »zuwenden« gerechtfertiget erscheint.

Schließlich muß hinsichtlich der für den Betrug durch gerichtliche Anerbiethung oder Ablegung eines falschen Eides angeordneten Verschärfung der schweren Kerkerstrafe, mittelst Ausstellung auf der Schandbühne, bemerkt werden, daß wegen falschen Eides auf Schandbühne nur dann erkannt werden dürfe, wenn der durch einen falschen Eid begangene Betrug aus irgend einem im §. 182 gesetzlich bestimmten Grunde mit dem schweren Kerker bestraft werden sollte, da die im §. 183 enthaltenen Worte »nebst der bestimmten schweren Kerkerstrafe« wohl nur eine solche Auslegung rechtfertigen, andererseits aber mit der einfachen Kerkerstrafe, welche nach §. 12 immer ohne Eisen vollstreckt werden muß, die im §. 19 gesetzlich bestimmte Art und Weise der Ausstellung auf der Schandbühne sich nicht vereinbaren läßt, weil die Ausstellung nur bey jenen Verbrechern Statt finden kann, welche nach dem zuerkannten Strafgrade mit Eisen geschlossen werden, und die Ausstellung überhaupt, als Verschärfung der gesetzlichen Strafe, immer nach der Kundmachung des betreffenden Urtheiles in Vollzug zu setzen ist. Damit dürfte zugleich die Unrichtigkeit der öfters vorkommenden Meinung, als müßte jeder Betrüger, wenn sein Verbrechen mit einem gerichtlich angebothenen oder abgelegten falschen Eide begleitet ist, auf der Schandbühne ausgestellet werden, hinlänglich nachgewiesen seyn.

III.

Criminal=Rechtsfall eines Kindesmordes, verbunden mit einer Abhandlung über die Geistes= und Gemüthskrankheiten (Seelenkrankheiten) in Bezug auf die Criminal=Rechtspflege überhaupt.

Mehrere in der Praxis sich ergebende Fälle gewähren die Ueberzeugung, daß in den Criminal=Prozessen bey Erhebung und Beurtheilung der vorkommenden, theils wirklichen, theils vorgeschützten Seelenkrankheiten der Beschuldigten, öfters große Schwierigkeiten entstehen, deren Ueberwindung durch eine gründliche Kenntniß dieser Krankheiten und ihrer Folgen, so wie durch eine richtige Anwendung der betreffenden Rechtsprinzipien auf den concreten Fall, erzielt werden soll. Erst kürzlich ist der Verfasser auf diese Materie durch den Fall des von der Anna R* verübten Kindesmordes, der an und für sich zu den merkwürdigsten zwar nicht gehört, neuerdings aufmerksam gemacht worden, weil darüber ein Incidenzpunct rücksichtlich der Imputationsfähigkeit der Inquisitinn, wegen vorgeblicher Geisteszerrüttung bey Verübung der That, zur Sprache kam. Dieserhalb ergreift der Verfasser hier gleich die Gelegenheit, diesen Criminalfall, sammt den hinsichtlich des streitig gewesenen Punctes gepflogenen Verhandlungen und der darüber erfolgten Entscheidung anzuführen, wie folgt:

Anfangs August 1832 bemerkte die Gastwirthinn K. an ihrer im dreyzehnten Monathe mit guter Aufführung in Dienst befundenen Magd Anna R* eine auffallende Dicke, worüber Erstere die Letztere in der Voraussetzung einer Schwangerschaft zu Rede stellen wollte, dieses aber von einem Tage auf den andern aufschob.

Am Mittwoche, den 12. September, darauf, ging die R* früh, wie gewöhnlich, ihren Geschäften nach, und fing dann gegen 8 Uhr an, Holz aus dem Keller in die zu ebener Erde befindliche Küche ihres Dienstortes zu tragen, wobey sie auf ein Mahl ausblieb, daher die Dienstgeberinn K. in den Keller nachfolgte, um zu sehen, was denn die R* dort mache.

Als K. auf die letzteren Kellerstufen gekommen, sah sie die mit Holz gefüllte Bütte auf einem im Keller befindlichen Stuhle stehend, und unweit davon die R* am Boden in einer gebückten Stellung, dem Anscheine nach im Holzklauben begriffen. Sie trieb, ohne etwas Verdächtiges zu vermuthen, die R* zur Eile an, und entfernte sich gleich wieder, ohne ihre Antwort abzuwarten, in der Meinung, daß die R* gleich nachkommen werde.

Ueber längeres Ausbleiben der R* ging, auf Befehl der Dienstgeberinn K. gegen 11 Uhr Vormittags, die Köchinn S., um nach der R* zu sehen, hinab in den Keller, kam aber bald mit der Meldung zurück, daß sie auf der Kellerstiege einen blutigen Fetzen gefunden, und die R* nicht im Keller, sondern oben im Zimmer des ersten Stockwerkes in ihrem Bette getroffen habe, da dieselbe plötzlich von einem heftigen Blutflusse überfallen worden wäre.

Auf der Stelle verfügte sich über diese Nachricht die Dienstgeberinn K. zu der im Bette liegenden R*. — Sie sprach ihre Vermuthung gegen die R*, daß sie schwanger sey, und ihr Blutfluß von daher rühren könne, aus, und schickte sohin, da der Blutfluß nicht aufhörte, und die R* ihre Schwangerschaft fortwährend läugnete, um die Hebamme.

Nach der von der Hebamme an dem Körper der R* vorgenommenen Untersuchung, fand Erstere die Mutterscheide der Letzteren so erweitert, daß sie auf den erfolgten Durchgang eines größeren Körpers schließen konnte; weßhalb sie und die K. der R* zuredeten, ihnen zu bekennen, ob sie, R*, schwanger gewesen, und ob das Kind allenfalls von ihr weggegangen sey.

Erst nach einigem Weigern gab die R* diesen Frauen vor, daß sie im vierten Monathe schwanger sey, das Kind aber noch im Leibe verspüre, und sich kurz vorher mit dem Holztragen wehe gethan habe, worauf in dem Abtritte auch etwas von ihr weggegangen, dieses aber ganz bestimmt kein Kind gewesen sey.

Obgleich inzwischen im Keller und im Abtritte oberflächlich nachgesehen wurde, so konnten dort, außer dem theils flüssigen, theils in Stückchen wahrzunehmen gewesenen Blute im Keller, keine Spuren der vermutheten Entbindung der R* gefunden werden.

Ueber die hierauf erfolgte Aeußerung der Hebamme, daß es möglich sey, daß nur Blutklumpen von der R* weggegangen wären, und daß das Kind noch im Mutterleibe sich befinden könne, ließ am folgenden Tage die Dienstgeberinn K. in der Ungewißheit, wie lange dieser Zustand der R* noch dauern dürfte, Letztere in Begleitung der Hebamme in das allgemeine Krankenhaus führen, obgleich die Kranke sich dagegen sehr sträubte und versicherte, daß sie sich nur etwas matt, übrigens aber wohl fühle.

Gleich nach dieser Abfahrt kam das Stubenmädchen W. zu der Dienstgeberinn K. mit der Meldung, daß es von der R* vor ihrem Wegfahren ersucht worden sey, ein kleines, mit Blutflecken besudeltes leinenes Bündel in den Abtritt zu werfen, und über die von seiner Seite, wegen entstandener Bedenklichkeit, erfolgte Weigerung, dieses zu thun, die R* das Bündel zuerst zu sich in's Bett gelegt, dann aber unter

ihre schmutzige Wäsche, die sich noch im Zimmer befinde, geworfen habe.

Mit der inzwischen aus dem Krankenhause zurückgekommenen Hebamme, die jedoch auf dem Wege dahin von der N* nichts Erhebliches über ihren Zustand erfahren hatte, begab sich die Gastwirthin K. in das Dienstbothenzimmer, wo die beyden Frauen unter der zurückgelassenen schmutzigen Wäsche der N*, in einem Küchenvortuche, eine Nachgeburt eingewickelt fanden, wie diese bey einem vollkommen ausgebildeten, lebend zur Welt kommenden Kinde zu seyn pflegt.

Darüber veranlaßten sie gleich die Anzeige an die Polizeybehörde, welche durch den Kanalräumer im Ausgußbache des betreffenden Abtrittes sogar ein kleines neugebornes todtes Kind, und zwar ungefähr drey Klafter von der geraden Richtung davon entfernt, vorfand, weil damahls der Kanal zu wenig Flüssigkeit hatte, um das Kind weiter zu schwemmen.

In Folge dieser Umstände wurde die N* wegen Kindesmordes dem Criminal-Gerichte mit dem Bemerken angezeigt, daß sich im Hause, wo der Vorfall entdeckt, sonst von gar keiner Weibsperson der Verdacht einer bedenklichen Niederkunft ergeben habe.

Aus dem gerichtlich veranlaßten Visum repertum ging hervor, daß das 20 Zoll lange, 5 Pfund und 23 Loth schwere, wohl genährte, und regelmäßig gebaute Kind männlichen Geschlechtes reif zur Welt gekommen sey, nach der Geburt gelebt, und geathmet habe; daß dasselbe mittelst eines 4 Linien breiten, 2 Schuh und 9 Zoll langen, mit Blut besudelten, ungebleichten, drey Mahl um den Hals herumgeschlungenen, und in einem einfachen Knoten gebundenen Zwirnbande auf die Art erdrosselt worden sey, daß dessen Hals zur Dünne 1 1/2 Zoll im Durchmesser zusammen gepreßt war; so wie daß die beygebrachte, 24 Loth schwere, 6 bis 7 Zoll im Durchmesser und 3/4 bis 1 Zoll dicke Nachgeburt demselben

Kinde angehört habe, dessen Nabelstrang am Bauche 2 Zoll und 2 Linien lang war, an dem die Ränder des freyen Endes ein zerrissenes Aussehen hatten.

Ueberdieß zeigte das vom Gerichte veranlaßte ärztliche Gutachten über den Zustand der kranken R*, daß mit der größten Wahrscheinlichkeit auf eine vor wenigen Tagen erfolgte Geburt geschlossen werden müsse, ohne daß sich jedoch bestimmen ließe, ob die Frucht eine reife oder unreife gewesen sey.

Bey Gelegenheit, als sohin die R* vom allgemeinen Krankenhause in das Inquisiten-Spital überbracht wurde, gelangte man zur Kenntniß einer Aeußerung, welche die R* zu ihren beyden Krankenwärterinnen machte, und welche dahin ging, »daß dasjenige, was sie gethan habe, nur sie allein und Gott wisse, und sie nichts entdecken werde, selbst wenn Jemand mit einem Säbel vor ihr stünde; auch sey sie unschuldig!«

Als hierauf von den Gerichtsärzten das Parere erfolgte, daß die R* zur gerichtlichen Vernehmung im Commissionszimmer des Inquisiten-Spitals geeignet sey, wurde mit derselben am 10. October 1832 das Verhör angefangen.

Anna R* — laut Taufscheines am 11. April 1807 zu K* geboren, folglich zur Zeit des ihr angeschuldeten Verbrechens 25 Jahre und 5 Monathe alt, katholisch, ledig, groß und stark gebaut, wohlgenährt, außer einer bedeutenden Schwerhörigkeit, gesund, mit geistlosen indifferenten Gesichtszügen, unbehülflich im Ausdrucke, doch des Lesens und Schreibens kundig, — war bis in ihr 13tes Jahr bey ihren Eltern, armen Maiersleuten, in ihrem Geburtsorte, fing dann zu dienen an, und wurde in ihrem 16ten Jahre das erste Mahl von ihrem damahligen Liebhaber schwanger, in Folge dessen sie im Hause ihrer Eltern einen Knaben gebar, der auf den Nahmen Karl R* getauft worden ist, und noch bis jetzt (zur Zeit der abgeführten Untersuchung) in der Pflege ihres Vaters sich befindet, während sie nach

ihrer Herstellung sich wieder in Dienst begab. Dieselbe wollte sich im Summario keine verbrecherische Handlung zur Last kommen lassen, sondern sie suchte sich hinsichtlich des Blutflusses dadurch zu entschuldigen, daß sie sich beym Holztragen wehe gethan habe. Uebrigens berührte sie hierbey mehrere Umstände, die, in Verbindung mit den erwährten Erhebungen, auf das Bewußtseyn ihrer Schuld schließen ließen; daher auch gegen dieselbe, da sie, nach den §§. 259 und 264 des I. Theiles des österr. Strafgesetzbuches, des Verbrechens des Kindesmordes rechtlich beinzichtiget erschien, die ordentliche Criminal-Untersuchung unter gefänglicher Anhaltung eingeleitet wurde.

In der 15ten Woche ihrer Anhaltung, und nachdem die Inquisitinn ganz geheilt in den ordentlichen Untersuchungsarrest eingeliefert worden war, ließ sich dieselbe durch den Gefangenwärter zur Commission melden, und legte vor dieser, unter vielen Thränen, folgendes Geständniß ab: »Es sey richtig, daß sie damahls, als sie ganz allein im Keller bey der Holzarbeit gewesen wäre, mit der Holzbütte sich wehe gethan, und darauf solche Schmerzen bekommen habe, daß sie zusammen gesunken, und Wasser und Blut von ihr weggegangen sey, daher sie gleich gefühlt habe, daß sie gebähren werde, und daß das Kind käme, obgleich sie erst im März 1832 die entfernteste Vermuthung ihrer Schwangerschaft erlangt hätte. Mit der größten Anstrengung habe sie sich demnach am Holzstoße im Keller angehalten, worauf auch von ihr das Kind unter einem Strome von Blut weggegangen, und in ihrer gebückten Stellung auf den Boden gefallen sey. Dann sey ihr etwas leichter geworden, sie jedoch sehr matt gewesen. Deß ungeachtet habe sie das Kind, welches voll Blut war, in die Hände genommen, es im Gesichte betrachtet, und dabey bemerkt, daß es lebte, indessen aber nicht wahrgenommen, ob es ein Mädchen oder ein Knabe war, wohl aber gesehen, daß die Nabelschnur nicht weit vom Na-

bel des Kindes weggerissen war, was jedoch von selbst geschehen seyn müsse, weil sie die Nabelschnur nicht abgerissen hätte. In diesem Augenblicke sey ihr ihre unglückliche elende Lage, ihre Armuth, und der Umstand eingefallen, daß ihr Vater schon ein Kind von ihr mühsam ernähre. Sie habe daher gleich ihr schmales weißes Strumpfband, welches sie früher, als es länger war, beym Schnürleibel gehabt, vom rechten Fuße abgebunden, um es dem Kinde um den Hals umzuschlingen, und es so zu erwürgen; vor Verübung dieser Sünde aber, — denn mit diesem Ausdrucke bezeichnete Inquisitinn wiederholt ihre Handlungsweise, — demselben drey Kreuze gemacht, und dabey ausgesprochen: Im Nahmen Gottes Vaters, — der dir gnädig seyn wird; im Nahmen Gottes Sohnes, — der am Kreuze starb und dich aufnehmen möge; im Nahmen Gottes des heiligen Geistes, — der dich heiligen soll, damit dich der himmlische Vater in den Himmel aufnehme. Auf dieses habe sie dem Kinde, welches indessen auf dem aufgeschütteten weichen Holze lag, einen Kuß gegeben, dann aber demselben um den Hals das Strumpfband ein- oder zweymahl umgewickelt und fest zusammen gezogen, worauf das Kind, ohne daß es geschrien oder sich viel bewegt hätte, gleich alles hängen ließ. Wie dieses vorüber war, sey wieder ein heftiger Schmerz über sie gekommen, und als dieser dann etwas nachließ, habe ihre That sie gereuet, und sie dem Kinde das Band abnehmen wollen, doch aber dieses nicht mehr gethan, weil sie sich überzeugt hätte, daß das Kind schon kalt war, daher das Abnehmen des Bandes nichts mehr nützte. Sie habe demnach das Kind in einen, im Keller nicht weit von der Stiege befindlichen Winkel, unter die daselbst gelegenen Holzscharten, eingegraben. Während sie dieses that, sey damahls bis auf die letzten Kellerstufen ihre Dienstgeberinn K. gekommen, welche ihr zur Eile zurief, sich aber gleich davon entfernte. Nach Entfernung der Dienstgeberinn habe sie,

weil das Geblüt immer noch stark von ihr wegging, einen im Keller gefundenen Fetzen zwischen ihre Füße gesteckt, und sey über die Keller- und die andere Stiege, die in ihr Zimmer hinaufführt, auf Hände und Füße gekrochen, bey welcher Gelegenheit von ihr die Nachgeburt wegging, die sie in ihren Rock auffing, oben im Zimmer in den nähmlichen Rock einwickelte, und in ihrem Bette, in welches sie sich niederlegte, an der Mauerseite verbarg. Dahin wäre zuerst die Köchinn S., dann ihre Frau K. gekommen, die sie gleich damit angesprochen hätte, daß sie geboren habe, was sie jedoch ihr abläugnete und nur vorgab, sich mit der Bütte beym Holztragen wehe gethan und nur viel Blut dabey verloren zu haben, welche Behauptung sie auch zu der sohin herbeygeholten Hebamme wiederholte. In der folgenden Nacht gegen 12 Uhr, als Alles im Hause ruhig war und Niemand auf sie mehr achtete, sey sie mit dem Gedanken, das Kind an einem sicheren Orte zu verbergen, aufgestanden, habe bloß ihr Leintuch um sich geworfen, und so, auf einen Besenstiel gestützt, sich hinaus begeben, um in den Keller zu gehen, von dem sie noch nicht wußte, ob er offen, oder, wie gewöhnlich, versperrt sey. Sie habe jedoch die Kellerthüre, die sie mit vieler Anstrengung erreichte, — da Gott ihr damahliges Gebeth erhöret haben muß, — offen gefunden. Im Herumtappen habe sie im Keller den Platz, wo das Kind verborgen war, ausgeforscht, letzteres genommen, und es in den Hof hinauf geschleppt, dort das eiserne Ausgußgitter des Kanales mit vieler Mühe aufgehoben, das Kind in den Kanal hinabgeworfen, und das Gitter dann wieder zugemacht, worauf sie sich dann in ihr Zimmer, von Schwäche und Schmerz ergriffen, verfügt und in's Bett gelegt habe, ohne von Jemanden hierbey bemerkt worden zu seyn. Die Nachgeburt habe sie in der nächsten Nacht, oder wenn sich sonst Gelegenheit geschickt hätte, in denselben Kanal werfen wollen, allein dazu sey es nicht mehr gekommen, weil sie am folgen-

den Morgen auf Anordnung ihrer Dienstgeberinn und gegen ihren Willen, in das Spital geführt wurde, nachdem sie noch früher in ihrer Angst die Nachgeburt aus dem Rocke herausgenommen und in ein Vortuch eingewickelt, dieses Bündel aber dem Stubenmädchon W. mit der Bitte angezeigt hätte, dasselbe, ohne Jemanden etwas zu sagen, in den Abtritt wegzuwerfen.«

Dieses Geständniß hat Inquisitinn der Wesenheit nach im Zuge ihrer Untersuchung, bey Gelegenheit ihrer speciellen Inquiriung über verschiedene zur näheren Aufklärung ihr vorgelegte Puncte, wiederholt und noch beygefügt, daß sie, im Anbetrachte ihrer damahligen großen Bestürzung, unmöglich mit Bestimmtheit mehr sagen könne, ob die Nabelschnur von selbst bey ihrer Entbindung, oder ob solche von ihr abgerissen worden sey; daß sie das Kind, welches auch die Händchen bewegte, längere Zeit auf dem Holze liegen gehabt habe, nach dessen Ermordung trostlos neben ihm gewesen sey, bis sie durch das Rufen der Frau angeregt wurde, den Keller verlassen zu müssen; und sie sich selbst jetzt unmöglich rechtfertigen könne, wie sie gerade auf das Strumpfband verfallen sey, um damit das Kind zu erdrosseln, da sie in ihrem Leben nicht auf so was gedacht, im Gegentheile von derley Sachen nur mit Schrecken und Schauder sprechen gehört habe. Uebrigens erkannte Inquisitinn dasjenige Band, welches um den Hals des im Kanale gefundenen neugebornen Kindes gewickelt war, und ihr vorgewiesen wurde, als dasselbe Strumpfband, welches sie ihrem Kinde um den Hals gewickelt hatte; blieb jedoch dabey stehen, daß sie nicht sagen könne, wie viel Mahl sie eigentlich das Band um den Hals des Kindes gewickelt, und ob sie dabey einen oder mehrere Knoten gemacht habe. Rücksichtlich des Zeitpunctes, wann Inquisitinn zum Bewußtseyn ihrer Schwangerschaft gekommen seyn müsse, und der hieraus gefolgerten Vermuthung, daß sie allerdings ihre Entbindung in der Zeit, in welcher sie wirklich erfolgte,

vorausgesehen, und daher die Verheimlichung der Geburt und die Beseitigung der Leibesfrucht schon im Voraus beabsichtiget haben dürfte, insbesondere da es nach dem hierüber verfaßten ärztlichen Gutachten als unmöglich erschien, daß das vorgefundene todte Kind nur eine sechs monathliche Frucht seyn sollte, wie sie es nach der Berechnung der Inquisitinn gewesen seyn müßte: erwiederte Inquisitinn, daß ihr, obgleich sie mit ihrem Liebhaber T. schon früher fleischlich zu thun gehabt hatte, erst seit der fleischlichen Beywohnung vom 6. März 1832 die monathliche Reinigung ausgeblieben sey, und sie daher, nach ihrer ersten Schwangerschaft zu urtheilen, erst seit diesem Zeitpuncte sich für schwanger gehalten, und ihre Entbindung um das neue Jahr 1833 berechnet, übrigens auf eine Verheimlichung der Geburt, oder wohl gar Beseitigung der Leibesfrucht, gewiß nicht früher, als bey der unvermutheten Entbindung gedacht, im Gegentheile für die Zeit der später erwarteten Niederkunft ihren Lohn zurückgelassen, und auch auf das Unterkommen im Findelhause gerechnet habe; bey welchen Verantwortungen man es auch belassen mußte, weil ihr Liebhaber T. in Betreff der fleischlichen Beywohnung sich ganz übereinstimmend mit Inquisitinn äußerte; ihre Dienstgeberinn K. die Umstände, daß sie wirklich von ihrem Dienstlohne schon 20 Gulden stehen gelassen hatte, daß ihr am Morgen des Tages ihrer Entbindung ganz wohl gewesen war, und sie ihre Arbeit ordnungsmäßig angetreten hatte, bestätigte; und die Angabe der Inquisitinn, sich beym Holztragen wehe gethan und so ihre Entbindung vor der Zeit veranlaßt zu haben, immerhin als möglich anzusehen war, da sie mit den Erhebungen in keinem Widerspruche stand. Schließlich bemerkte Inquisitinn, daß sie die wahre Größe ihres Vergehens seit dem Augenblicke erkannt habe, als sie nach ihrer Entbindung oben im Zimmer ruhiger wurde. Jetzt habe sie darüber schon tausend Thränen vergossen, und,

von ihrem Gewissen gepeiniget, alles einbekannt, zugleich auch Gott gebethen, daß er ihr diese Sünde verzeihe.

Bey Gelegenheit der Erhebung des früheren Lebenswandels der Inquisitinn wurde unter anderen auch ihr Vater vernommen, der insbesondere anbrachte, daß, so wie er seine Tochter kenne, dieselbe stets gutmüthiger Art, und obwohl leichtsinnig, doch nie zu verbrecherischen Handlungen geneigt gewesen sey, weßhalb er auch nichts anderes glauben könne, als daß sie ihre That in jenem Zustande der Sinnesabwesenheit, welcher schon von ihrer Jugend an bemerkbar war, und höchst wahrscheinlich ein Erbtheil ihrer als Närrin verstorbenen Mutter ist, begangen haben dürfte, und er daher als Christ und Vater flehe, das Gericht, unter welchem sie stehet, auf diesen Umstand aufmerksam zu machen; wozu noch beyzusetzen kommt, daß die betreffende Obrigkeit die Angabe, daß bey der Mutter der Inquisitinn der Wahnsinn ausgebrochen und sie darin gestorben sey, bestätigte, und daß ein früherer Dienstgeber der Inquisitinn zugleich erklärte, daß es ihm manches Mahl geschienen hätte, als mangle der Inquisitinn der volle Vernunftgebrauch, was auch zwey andere Männer ihres Geburtsortes mit dem betheuerten, daß an der Inquisitinn Spuren von Sinnesabwesenheit öfters wahrgenommen worden seyen.

Obgleich das von der Inquisitinn über ihre That abgelegte Geständniß mit der Thaterhebung so übereinstimmend war, daß sich nicht die entfernteste Spur eines Wahnsinnes oder einer Sinnesabwesenheit zur Zeit des von ihr verübten Verbrechens wahrnehmen oder folgern ließ, so ist doch von Seite des Criminal-Untersuchungsgerichtes beschlossen worden, die Inquisitinn, mit Rücksicht auf die angegebenen Aeußerungen über ihr Geistesvermögen, von den Gerichtsärzten beobachten zu lassen, und denselben auch ihre Untersuchungsacten zur Abfassung eines ärztlichen Gutachtens mitzutheilen.

In dem betreffenden Auftrage wurde den Aerzten zugleich die Beantwortung folgender zwey Fragepuncte aufgetragen:

a) In wie fern sich nähmlich die Behauptung der Inquisitinn, daß sie am 6. März 1832 das letzte Mahl mit einem Manne fleischlich zu thun gehabt habe, erst seit dieser Zeit die monathliche Reinigung ihr ausgeblieben, und somit die Schwangerschaft, ihrer Meinung nach, eingetreten sey, mit der am 12. September 1832 erfolgten Geburt eines nach dem ärztlichen Befunde vollkommen reifen Kindes vereinigen lasse, — und ob also die Inquisitinn, ungeachtet der bis zum März gehabten Reinigung, dennoch schon von ihrem früheren Umgange mit ihrem Liebhaber schwanger gewesen seyn könne, oder die Reife der Leibesfrucht auch durch die Zeit vom März bis September erklärlich sey?

b) Ob vorzüglich das Abreißen der Nabelschnur ohne ihr Zuthun, und die von der Inquisitinn angegebenen Umstände ihres Gebärens im Keller mit den bestehenden ärztlichen Erfahrungen vereinbarlich seyen?

Der Inhalt des erflossenen ärztlichen Gutachtens ging dahin: Bey längerer und wiederholter Unterredung mit der Inquisitinn zeige sich nicht die geringste Spur einer Geisteszerrüttung, Sinnesverwirrung, oder sonstiger Unfreyheit im Gebrauche ihres Verstandes, wohl aber ein auffallender Mangel an Bildung, und eine gewisse Beschränktheit der Begriffe, welche mit Grund auf eine nur schwache Entwicklung ihrer Vernunft schließen läßt. Deß ungeachtet aber könne man nicht behaupten, daß die Inquisitinn nie an periodischer Sinnesverwirrung gelitten habe, weil eine einzige positive Erfahrung alle möglichen nur negativen Erhebungen, insbesondere bey einer verhältnißmäßig kurzen Beobachtungszeit, entkräften müsse; daher die betreffenden Angaben der angeführten Personen immerhin wahrhaft seyn können. Außerdem sey es eine allen Gerichtsärzten bekannte Erfahrungssache, daß schwangere Weibspersonen, wenn sie von den

Geburtswehen plötzlich und unvorbereitet überrascht werden, und dabey die Geburt sehr schnell erfolgt, von einem eigenthümlichen Gemüthszustande ergriffen werden, welcher ganz unwillkürlich eintritt, und die geistige Thätigkeit des Verstandes und der Vernunft so sehr störet, daß die Freyheit des Willens für einige Zeit gänzlich aufgehoben zu werden pflege. In diesem Anbetrachte, und nach reifer Ueberlegung aller bey der That der Inquisitinn unterlaufenen Umstände, gaben demnach die Gerichtsärzte ihre Meinung dahin ab: »Daß die Inquisitinn zur Zeit des von ihr verübten Kindes»mordes in einem auf physische Umstände gegründeten un»willkürlichen Gemüthszustande sich befunden habe, welcher »den freyen Gebrauch ihrer Vernunft, der Ueberlegung und »richtigen Beurtheilung ihrer Handlung unmöglich machte.« Insbesondere beantworten dieselben:

Ad a). Es sey unmöglich, oder doch allen ärztlichen Erfahrungen entgegen, daß eine menschliche Leibesfrucht in einem Zeitraume von sechs Monathen (vom 6. März bis 12. September 1832) einen vollkommenen Wachsthum erreiche; vielmehr entspreche das angegebene Maß und Gewicht des Kindes dem Zeitraume vom einem früheren Umgange der Inquisitinn mit ihrem Liebhaber. Daß jedoch ihre monathliche Reinigung, troß der geschehenen Empfängniß und fortschreitenden Schwangerschaft, bis Anfangs März ordentlich erschien, sey zwar ungewöhnlich, komme aber in der Erfahrung genug vor, und es sey daher diese Angabe jedenfalls annehmbar.

Ad b). Daß in dem Abreißen der Nabelschnur ohne Zuthun der Inquisitinn durchaus nichts vorkomme, was mit den bestehenden ärztlichen Erfahrungen im Widerspruche wäre, daß vielmehr die hier gemachte Angabe der Inquisitinn alle Merkmahle der Wahrheit unverkennbar an sich trage.

Da dieser Ausspruch der Aerzte zum Theile weiter, als der an dieselben erlassene Auftrag gegangen war, da sie damit der Inquisitinn sogar den freyen Gebrauch ihrer Vernunft

zur Zeit der Entbindung unbedingt absprachen, auf diese Art aber die Bestimmung über das Vorhandenseyn eines Verbrechens in subjectiver Hinsicht ganz in die Hände der Aerzte überlassen worden wäre; so wurden von dem Criminal-Untersuchungsgerichte die Acten neuerdings den Gerichtsärzten mitgetheilt, und ihnen vorzüglich die Aufklärung der Umstände aufgetragen:

1) Wie sich Inquisitinn nicht nur der kleinsten Umstände ihrer That, sondern sogar der Beweggründe hierzu bewußt seyn könne, wenn ihr der freye Gebrauch der Vernunft damahls ganz *unmöglich* war?

2) Wie es zu erklären sey, daß Inquisitinn gleich damahls alle Spuren ihrer Geburt zu vertilgen gesucht, zu dem hartnäckigsten Läugnen ihre Zuflucht genommen, und erst nach längerer Zeit, von ihrem eigenen Gewissen gedrängt, das Geständniß ihrer Schuld abgelegt habe, wenn sie sich nicht zu jeder Zeit ihrer That vollkommen bewußt gewesen wäre?

Indem die Gerichtsärzte im allgemeinen bey ihrem ersten Gutachten stehen blieben, erwiederten sie hierauf:

Ad 1). Der gerügte Widerspruch, daß Inquisitinn aller (obgleich in einigen Beziehungen auf eine unverläßliche Art angegebenen) Umstände über ihre Entbindung sich bewußt fühle, und doch nicht im Zustande der Selbstbestimmung damahls gehandelt habe, sey nur scheinbar, und zwar vorzüglich aus dem Grunde, weil das Bewußtseyn von der Willensfreyheit gänzlich verschieden ist: Ersteres beruhe nähmlich auf dem Gedächtnisse, Letztere aber auf einer richtigen Urtheilskraft, der höchsten Aeußerung der Geistesanstrengung, wodurch eben Vernunft und Verstand als die Bedingnisse des freyen Willens beurkundet werden.

Ad 2). Jener abnorme Gemüthszustand, welcher bey unvorbereiteten und sehr schnell erfolgten Geburten beobachtet werde, sey seiner Natur nach ein vorübergehender, dessen Verlauf bald mehr, bald weniger nach der Individualität

beschränkt ist, und keine bestimmte Zeit dauert; worauf die That der Thäterinn in dem richtigen Gesichtspuncte erscheint, und sie, von der Reue überfüllt, ihre Schuld erkennet, daher sie sich auch, durch Hinwegräumung der Beweise und durch Läugnen, der Strafe zu entziehen sucht.

Diese nach §. 443, lit. d. des I. Theiles des österreichischen Strafgesetzbuches der obersten Justizstelle vorgelegte Criminal-Untersuchung wurde dahin erledigt, daß Inquisitinn Anna R* des Verbrechens des Kindesmordes schuldig erklärt, und, im Anbetrachte der vielen und überwiegenden Milderungsumstände, auf zwey Jahre schweren Kerker verurtheilet worden ist.

Bey Beurtheilung dieses Falles hat nothwendiger Weise die Frage beantwortet werden müssen: ob der Inquisitinn das hier in objectiver Beziehung gesetzlich erhobene Verbrechen des Kindesmordes, ungeachtet der beyden durch die Angaben ihres Vaters und der übrigen Männer veranlaßten Gutachten der Aerzte, in Folge welcher derselben der freye Gebrauch ihrer Vernunft bey Verübung der eingestandenen That unmöglich gewesen seyn soll, imputirt werden könne? — Nach dem angezeigten Resultate der Untersuchung muß man sich für die Imputation, und folglich für die Schuld und Bestrafung der Inquisitinn, aussprechen, und zwar, höchst wahrscheinlich, in Erwägung folgender kurzgefaßten Bemerkungen:

Der von den Aerzten auf Erfahrung beruhende Satz: »daß Weiber bey einer unvorbereiteten und schnellen Entbin-»bindung von einem eigenthümlichen Gemüthszustande, der »ihre Selbstbestimmung aufhebt, ergriffen werden,« kann nach der Vernunft bloß in so fern Würdigung, und bey vorkommenden Fällen Anwendung finden, als nicht im einen oder andern concreten Falle das Gegentheil vermuthet oder

sogar nachgewiesen werden sollte; weil die Empirie, die Erkenntniß aus sinnlichen Wahrnehmungen, an sich niemahls zu einer absoluten Gewißheit führt, nur die Stelle einer hohen Wahrscheinlichkeit vertritt, und mit dem Rationalismus den Gegensatz bildet, daher sie höchstens nur für die gewöhnlichen, aber nicht ausschließlich für alle Fälle derselben Gattung gelten kann. Wenn aber unsere Inquisitinn selbst, um deren Geisteszustand bey der geschehenen Entbindung es sich eben handelte, von dem Gegentheile des ärztlichen Ausspruches auf die Art ihren Richter überzeugte, daß sie, weit entfernt eine Verstandeszerrüttung vorzuschützen, offenherzig, bey ihrer von den nähmlichen Aerzten selbst zur Zeit der gepflogenen kunstgemäßen Beobachtungen anerkannten vollen Vernunft, und nach allen übrigen Erfordernissen eines gesetzmäßigen Geständnisses einbekannte, daß sie im Bewußtseyn ihrer selbst und der Apperception ihres damahligen Zustandes außer sich, die Verübung eines Unrechtes (einer Sünde) zur Erlangung eines Nutzens, nähmlich der Enthebung von den mit der Erhaltung ihres Kindes nothwendig verbundenen Ausgaben, unternommen, und den Kindesmord nicht bloß durch absichtliche Unterlassung des bey der Geburt nöthigen Beystandes, sondern sogar durch die Vollführung eines hierzu ganz tauglichen Mittels, im Einklange der mit den Thaterhebungen vollkommen übereinstimmenden Umstände, ausgeführt, und dann ihre That mit Lebensgefahr zu verbergen gesucht habe; so ließ sich bey Fällung des Urtheiles, ungeachtet der abgegebenen ärztlichen Gutachten und der diesen zum Grunde gelegenen Erhebungen, hinsichtlich der an der Inquisitinn in der früheren Zeit öfters bemerkten periodischen Sinnesabwesenheit, vernünftiger Weise nicht verkennen, daß im Bewußtseyn der Inquisitinn, bey Verübung ihres Verbrechens, ein hinlänglicher Grad von Selbstbestimmung gelegen seyn mußte, der eben hinreichend zur Imputation des ihr angeschuldeten Verbrechens angesehen werden

sollte, da man sonst in eine unendliche Gradbemessung der Willensthätigkeit und Selbstbestimmung der Verbrecher überhaupt gerathen würde; obgleich anderer Seits in dieser Beziehung nur die Geisteskrankheiten: Raserey, Wahnsinn und vollkommener Blödsinn, Kraft welcher das damit behaftete Individuum des Gebrauches der Vernunft entweder gänzlich beraubt, oder wenigstens unvermögend ist, die Folgen seiner Handlungen einzusehen, zu derjenigen Gemüthseigenschaft des Uebertreters gerechnet werden können, vermöge welcher in ihm die psychologische Möglichkeit der Wirksamkeit des Strafgesetzes nicht begründet war. Nur in diesem Falle also, wo es unmöglich und undenkbar ist, daß das Strafgesetz seinen Zweck, die Abschreckung nähmlich, erreiche, kann die Gemüthseigenschaft, welche die Strafbarkeit eines Menschen begründet, und die man Zurechnungsfähigkeit (Imputation, Imputativität) nennet, nicht vorhanden seyn. Daraus wird die Folge gezogen, daß abwechselnde Sinnenverrückung, wenn nicht das Verbrechen zur Zeit, da die Verrückung dauerte, begangen wurde, dann bloße Einfalt, und partieller Wahnsinn, wenn nicht das Verbrechen in der fixen Vorstellung selbst seinen Grund haben sollte, von der Zurechnungsfähigkeit nicht zu schützen vermögen. (Vergleiche damit den §. 2 lit. a und b des ersten Theiles des Strafgesetzbuches, und den §. 21 des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches.)

Würde man übrigens den empirischen Satz der Gerichtsärzte als allgemein geltend annehmen, so müßte man die angedeuteten, allgemein anerkannten Grundsätze über die Zurechnungsfähigkeit umstoßen, das Geständniß der Inquisitinn übergehen, und die Folgerung behaupten, daß es für diejenigen Weiber, welche von Geburtswehen unvorbereitet überfallen werden, und bey denen die Geburt schnell erfolgt, gar keinen Kindesmord mehr, was sie auch immer unternehmen und eingestehen möchten, geben könne, was jedoch wohl theils

ungereimt schiene, weil diese Entschuldigung, in Beziehung der Zurechnung der Missethat nichts weiter erweisen würde, als daß die Thäterinnen nach ihrem Charakter nicht gewerbmäßig Verbrechen verüben, und daß nur ein ungünstiger Zusammenfluß von Umständen sie zu Verbrecherinnen gemacht hat; theils auch mit dem Gesetze selbst in Collision stünde, da dieses, mit der Anordnung einer bloßen Kerkerstrafe gegen die Kindesmörderinnen, im Gegenhalte der angedroheten Todesstrafe gegen die übrigen Mörder, den heftigen und eigenthümlichen Gemüthszustand der Gebärenden ohnehin als mildernd bedacht hat.

Indessen dürfte eine genauere Erörterung über die schwierige Lehre der Seelenkrankheiten überhaupt um so mehr Würdigung verdienen, als rücksichtlich dieses für das Strafrecht und für die gerichtliche Medicin sehr wichtigen und schwierigen Gegenstandes, die noch immer streitigen Ansichten zu einer möglichst vollkommenen und befriedigenden Lösung des Problems, wie nähmlich hierbey das geforderte Einverständniß zwischen Criminal-Richter und Kunstverständigen ohne Besorgniß erzielt werden müßte, nach allgemeiner Ueberzeugung keineswegs beytragen.

Dem zu Folge liefert man hier eine Abhandlung über die Geistes- und Gemüthskrankheiten (Seelenkrankheiten) in Bezug auf die Criminal-Rechtspflege, indem die Tendenz dieses Aufsatzes auf die Erörterung folgender aus der Eigenthümlichkeit des angezeigten Gegenstandes entnommenen Fragepuncte beschränkt wird:

A.

Welche sind die Ursachen, Gattungen und Begriffe der Geistes- und Gemüthskrankheiten (Seelenkrankheiten)?

Die Philosophie, Arzney- und selbst die practische Zergliederungskunde vermögen uns die nächsten Ursachen

der Gemüths- und Geisteskrankheiten, wodurch die Seelenkräfte des Menschen in Unordnung gerathen, nicht zu entdecken, und bloß die entfernten, d. i. die vorbereitenden und die gelegentlichen Ursachen, welche entweder psychische oder körperliche, und letztere entweder idiopathische oder consensuelle sind, erscheinen nach vielfältigen Erfahrungen und Beobachtungen etwas bekannter. Unter die vorbereitenden Ursachen gehören: angeerbte Disposition, eine fehlerhafte Bildung des Schädels oder einzelner Theile des Hirns, ein reizbares Temperament, ausgestandene schwere Krankheiten (besonders Epilepsie und andere Nervenkrankheiten), übermäßige Anstrengung der Geisteskräfte, Schlaflosigkeit, allzu öfterer Beyschlaf oder Selbstbefleckung, übertriebene Strenge in der Erziehung, Mißbrauch narkotischer (d. i. betäubender) Gifte, öfterer Schreck, selbst das höhere Alter u. dgl. — Zu den gelegentlichen Ursachen werden gezählt: der auf einen Gegenstand gerichtete und unbefriedigt gebliebene Geschlechtstrieb, Stolz, gekränkte Ehrliebe, Sehnsucht nach einem erlittenen Verlust, Müßiggang und beständiges Sinnen auf einen Gegenstand, schwärmerische Religionsbegriffe, habituell gewordene Trunkenheit, organische consecutive Fehler als Folge von Kopfverletzungen, versetzte Krankheitsmaterien (z. B. zurückgetretene Milch, Gicht) u. a. m. [1]).

Nach den verschiedenen Ursachen, wovon mehrere zusammen wirken können, und nach den mannigfaltigen Graden ihrer Wirksamkeit, zeigen sich die verschiedenen Gattungen der Seelenkrankheiten, d. i. jener Zustände des Menschen, welche sich durch regelwidrige Aeußerungen des Denkgeschäftes, des Gemüthszustandes und der Willensbestimmung auszeichnen.

---

[1]) Dr. Joh. Dan. Metzger's kurzgefaßtes System der gerichtlichen Arzneywissenschaft, Wien 1806.

Zu Folge der ärztlichen Erfahrungen [1]) zerfallen die Seelenkrankheiten:

A) in Krankheiten des Verstandes (Geisteskrankheiten), worunter jener Zustand von gehemmter oder verwirrter Geistesthätigkeit verstanden wird, welcher sich vorzüglich im Erkennen der Dinge vermittelst der Begriffe, Urtheile und Schlüsse äußert, in so fern diese Abweichung in einem regelwidrigen Zustande der physischen Lebensthätigkeit und ihrer Organe begründet ist; und

B) in die Krankheiten des Gemüthes (Gemüthskrankheiten), wo ebenfalls das Erkenntnißvermögen des Menschen mit den Gesetzen der allgemeinen Erfahrung und der Vernunft in Widerspruch geräth, diese Abweichung sich jedoch zugleich durch auffallende Störung des Gemüthes in Rücksicht auf Gefühle und Willensbestimmung ausspricht.

Die Verstandeskrankheiten unter A offenbaren sich entweder durch das Unvermögen im Erkennen, und erscheinen dann

a) unter der Form von Blödsinn; oder sie äußern sich durch übermäßig lebhafte und zugleich von den Gesetzen der allgemeinen Erfahrung und der Vernunft auffallend abweichende Thätigkeit, und kommen

b) unter der Gestalt von Verrücktheit vor.

Letztere, die Verrücktheit (alienatio mentis), ist derjenige dauernd unfreye Zustand, wo der Verstand, als das Vermögen des Denkens, gleichsam aus seinen Grenzen herausgerückt, und daher in seiner Thätigkeit gehemmt ist. Der seiner freyen Thätigkeit beraubte Verstand wird bloß

---

[1]) System der psychisch gerichtlichen Medicin vom Dr. Johann Christian August Heinroth, Leipzig 1825.

Systematisches Handbuch der gerichtlichen Arzneykunde vom Dr. und Professor Joseph Bernt, Wien 1828.

automatisch (d. i. gezwungen) thätig, und zwar nach den Naturgesetzen der Attractiv- und Repulsiv-Kraft. Auf Gegenstände und Verhältnisse der Sinnenwelt bezogen, heißt die Verrücktheit Wahnwitz; auf Gegenstände der übersinnlichen, Aberwitz, und bezogen auf das eigene Subject, Narrheit.

Das reine Gegentheil der Verrücktheit ist der Blödsinn, als welcher innerhalb des vorstellenden Vermögens eben so den Charakter der Depression an sich trägt, wie die Verrücktheit jenen der Exaltation.

Der Blödsinn (hebetudo mentis) wird übrigens als jene Beschränktheit des Verstandes definirt, welche sich entweder durch falsche Urtheile und Schlüsse, oder durch das Unvermögen zu urtheilen, und in ihrem höchsten Grade durch das Unvermögen zur Anschauung äußert, und ihren Grund in einer Unfruchtbarkeit an Vorstellungen, und in einer Unvollständigkeit und Einseitigkeit der erworbenen Vorstellung hat. Obgleich sich keine bestimmten Grenzpuncte für die verschiedenen Grade des Blödsinnes festsetzen lassen, so kann er dennoch in den niedrigsten (Albernheit, fatuitas), in den mittleren (Dummheit, morosis), und in den höchsten (Stumpfsinn, idiotismus) unterschieden werden [1]).

---

[1]) Nach Metzger's obcitirtem Systeme werden gleichfalls drey verschiedene Grade von Blödsinn angenommen, die sich nach dem Maßstabe bestimmen lassen, je weiter ein erwachsener Mensch in die Jahre der Kindheit zurückgesunken ist, oder auch sich in der Bildung seiner Seelenkräfte nie über dieselben erhoben hat. Bey den im dritten Grade Blödsinnigen soll oft ein Naturfehler oder eine fehlerhafte Organisation des Hirns zum Grunde liegen (s. Buchholz Beyträge III. S. 117.), wie z. B. bey den Cretinen, welche mehrmals ein trauriges und bloß animalisches Leben führen. Man muß indessen mit dem Blöd-

Die unter B) angedeuteten Gemüthskrankheiten sind:

1) Der Wahnsinn (vesania) ist ein Traumleben im wachenden Zustande. Zu wachen und zugleich wahrhaft zu träumen, ist ein Widerspruch in unserer Lebenseinrichtung, folglich Abnormität oder Krankheit. Der Wahnsinn wird allezeit durch heftige Leidenschaften, nahmentlich durch die Liebe und Eifersucht, erzeugt. Die durch das exaltirte Gemüth aufgeregte und gleichsam entzündete Phantasie ist es, welche den Kranken in den Zustand des Außersichseyns versetzt, in welchem er so lange verharrt, bis der Wahnsinn gehoben ist, oder einer anderen Krankheit Platz macht. Wenn der Wahnsinn nicht mit der Tollheit complicirt ist, reizt er die damit behaftete Person nicht zu Thätigkeiten gegen Andere: denn seine ganze Wirksamkeit verbreitet sich bloß im Gebiethe der Phantasie und geht nicht in das handelnde Vermögen (den Willen) über. Die rein Wahnsinnigen handeln also nicht, sondern figuriren bloß, sie spielen gleichsam eine Rolle, wie Jener bey dem Horaz:

In vacuo laetus sessor plausorque theatro.

---

sinne nicht die Amnesie verwechseln, welche oft die Folge hitziger Krankheiten ist.

Die königl. wissenschaftliche Deputation für das Medicinalwesen in Berlin hat in einem Gutachten vom 22. August 1825 über den Blödsinn sich also ausgesprochen: »Wir nennen den blödsinnig, der die Folgen seiner Handlungen nicht übersehen kann, oder allgemeiner denjenigen, welcher unvermögend ist, den Zusammenhang zwischen den Erscheinungen und Begebenheiten zu übersehen. Es wird hier ein inneres Unvermögen angenommen, da aus Mangel an gegebenen Erscheinungen auch der Klügste oft den Zusammenhang nicht zu übersehen vermag. Er ist von verschiedener Art, von dem gänzlichen Cretismus an, wo das Unvermögen vorhanden ist, Begriffe zu bilden, bis zu jenem, wo der Zusammenhang noch innerhalb gewisser Grenzen übersehen wird. (Zeitschrift für die Criminal-Rechtspflege in den preußischen Staaten, von Julius Eduard Hitzig, Berlin 1826, II. B., 189.)

Die dem Wahnsinne gegenüber stehende, entgegengesetzte und von deprimirenden Leidenschaften entstehende Gemüthskrankheit nennet man

2) die Melancholie (melancholia). Dieselbe ist eine Verstandesverwirrung mit einem vorherrschenden Gemüthsleiden. Die Insichversunkenheit ist der Charakter der Melancholie, wie das Außersichseyn der Charakter des Wahnsinnes. Die Exaltation treibt also den Menschen aus sich heraus, die Depression drückt ihn in sich hinein. Es gehört zur Eigenthümlichkeit des Melancholischen, daß er still, in sich betrübt, sein Vorhaben durchaus nicht kund werden läßt, auch, wenn es zur Ausführung reif ist, keine Veränderung zeigt. Momentaner Wahnsinn, mit dem Charakter der Tobsucht, ist häufig; eine nur wenige Augenblicke anhaltende Melancholie dagegen unerhört.

3) Die Tollheit (mania), als Willenskrankheit, ist eine Verwirrung des Verstandes mit stark aufgeregten täuschenden Vorstellungen und Gefühlen, die nicht allein zu falschen Urtheilen und Schlüssen verleiten, sondern auch durch ihre große Lebhaftigkeit und Stärke das Gemüth in Aufruhr versetzen, heftige Affecte und Leidenschaften erwecken, und in Folge dieser zu ausschweifenden Handlungen reizen; daher ist der Charakter der Tollheit ein blinder Zerstörungstrieb. Die heftigen Ausbrüche der Tollheit heißen Raserey (furor); diese, als Ausbruch des gewaltthätigen Zornes, die Wuth (saevitia); und der Trieb, durch wilden Lärm dem inneren leidenschaftlichen Sturme Luft zu machen, Tobsucht (insania).

Uebrigens sind die Seelenkrankheiten entweder anhaltend, oder aussetzend, ja selbst periodisch.

Außer diesen systemmäßig aufgeführten Seelenkrankheiten gibt es auch andere, welche unter die zweifelhafteren in Beziehung der Rechtspflege bisher gehören, als:

α) Die Amentia occulta. Plattner definirt

diesen Seelenzustand, welchen Pinel manie sans délire nennet, folgendermaßen: amentia occulta est nisus et conatus animi oppressi ad actionem violentam, hanc actionem secreto appetentis et molientis, tamquam suae oppressionis levamen et liberationem. — Reil, welcher diese Seelenstörung Wuth ohne Verkehrtheit nennet, gibt davon folgende Definition: einfache Tobsucht in ihrer reinen Gestalt, ohne alle fremde Zusätze. — Hoffbauer dagegen heißt diesen Zustand: Anreiz durch den gebundenen Vorsatz, und behauptet: es gehören dahin diejenigen Entschließungen, die ohne alle Ueberlegung vollbracht zu seyn scheinen, dennoch aber aus einem Irrthume hervorgegangen sind, von dem der Mensch unmöglich sich losreißen konnte. — Henke verbessert diese Definition dahin, daß er die amentia occulta und den gebundenen Vorsatz als den Zustand der Unfreyheit bey anscheinend nicht zerrüttetem Verstande bezeichnet [1]).

Der Criminal-Richter, der die moralische Freyheit der Menschen voraussetzt, wird das Gesetz bloß darum, weil die causa facinoris nicht zu ermitteln war, und weil der übrigens geistig und körperlich gesunde Verbrecher bloß sagt: daß ihn ein blinder, unwiderstehlicher Drang dazu getrieben habe, nicht für unanwendbar erachten können, und auf die isolirt dastehende Hypothese der amentia occulta keinen Werth legen, wenn solche nicht aus der körperlichen Beschaffenheit eines Inquisiten erwiesen, und durch wissenschaftliche Gründe gerechtfertiget worden ist [2]).

β) Blinder Trieb. Die von mehreren Schriftstellern und medicinischen Collegien aufgefundene Lehre vom blinden Triebe, welcher gemäß Handlungen, die im Sturme eines von ungewöhnlichen Veranlassungen bewegten Gemüthes, oder

---

[1]) Hitzig's Zeitschrift I. B., S. 277, und 297—300.

[2]) Ebendaselbst I. B., S. 300—304 und 314, so wie 265.

im Drange eines instinctartigen, von dem Bande der Natur umstrickten Willens begangen worden, ist noch höchst unvollkommen, und ihre Anwendung in der gerichtlichen Medicin erfordert die größte Vorsicht; indem sonst, wenn man einen Mordtrieb, eine Feuerlust, eine Rauflust, einen Stehltrieb, und am Ende für jedes Verbrechen einen besonderen Trieb oder einen instinctartigen Zwang, eine Nothwendigkeit des Handelns annehmen würde, hierdurch die Wirkung der Gesetze ganz gelähmt wäre [1]).

γ) Einfalt (stultitia) ist das Unvermögen, eine Erscheinung nach allen ihren Folgen und Wirkungen zu beurtheilen. Der Einfältige sieht daher immer nur eine Seite der Dinge, eine oder einige Folgen, und in der Regel nur diejenige, welche sich ihm zuerst darstellt, und er urtheilt nach dieser Wahrnehmung. Da er oft die richtigsten Folgen oder deren Zusammenhang mit anderen übersieht, so wird er oft falsch schließen, und daher falsch, und oft thöricht handeln. Wird er aber auf alle Folgen aufmerksam gemacht, läßt man ihm Zeit, sie gehörig ins Auge zu fassen, so wird er eben so richtig, wie jeder Andere, urtheilen, und seine Handlungen werden folgerecht und vernünftig seyn [2]).

δ) Nervenkrankheiten (morbi nervei). Diejenigen, welche für die entschuldigende Kraft der Nervenkrankheiten sich aussprechen, bemerken, daß diese Krankheiten nicht allein den leiblichen Organismus afficiren, sondern auch selbst den Geist auf eine solche Art angreifen, daß ihre Erscheinungen (Mißmuth, Trübsinn, Verdruß, üble Laune, Geneigtheit zum Zorne) manchmahl an Wahnsinn grenzen, und zuweilen Ursache wirklichen Wahnsinnes werden [3]). — Den größten Einfluß auf das Gemüth sollen aber Nervenkrankhei-

---

1) Hitzig's Zeitschrift I. B., S. 4 und 495, dann VIII. B., S. 409.

2) Ebd. IX. B., S. 30.

3) Ebd. VII. B., S. 6.

ten beym weiblichen Geschlechte verursachen, nähmlich Hysterie (die Gebärmutter betreffende Krankheit) und Anomalie (die Unregelmäßigkeit der monathlichen Reinigung). Unter Umständen könne nähmlich hierbey ein Frauenzimmer unwiderstehlich sich getrieben fühlen, widerrechtliche Handlungen zu begehen, welche es, seiner natürlichen Gesinnung nach, zu jeder andern Zeit verabscheuen würde; und ein solcher zu einem gewissen Grade gesteigerter Zustand schließe, so lange er anhält, das Vermögen aus, mit Freyheit und Ueberlegung zu handeln [1]).

Dr. Heinroth [2]) bemerkt in seiner Abhandlung über das falsche ärztliche Verfahren bey criminal-gerichtlichen Untersuchungen zweifelhafter Gemüthszustände dagegen Folgendes: Einen Zustand von Verwirrung durch einen hysterischen Anfall bewirkt werden zu lassen, der noch dazu für die Zeit der That bloß vermuthet wird, ist ein Verstoß gegen die Logik, die auch in der Pathologie zu Hause seyn muß. Denn entweder raubte der hypothetische Anfall dem Kranken das Bewußtseyn, so konnte er die That nicht verüben, weil jede That nichts anderes ist, als ein verwirklichter Wille, ein Wille ohne Bewußtseyn aber undenkbar ist; oder er ließ ihm das Bewußtseyn, dann konnte der Kranke nicht anders als frey handeln: denn mit dem Bewußtseyn ist die Vernunft, mit dieser aber die Freyheit gegeben. Vernunftberaubtheit bey Selbstbewußtseyn ist aber Seelenstörung, also wirklicher Wahnsinn, wirkliche Melancholie, oder wirkliche Verrücktheit ꝛc.

Dr. Toel [3]) fügt dießfalls bey: Nervenkrankheiten, nahmentlich Hysterie und Anomalie der monathlichen Reinigung (der Menstruation oder des Menstruirens) üben zwar beym weiblichen Geschlechte allerdings den größten Einfluß auf das Gemüth aus; im Allgemeinen muß man sich jedoch

---

1) Hitzig's Zeitschrift VI. B., S. 322.
2) Ebd. VIII. B., S. 168.
3) Ebd. VIII. B., S. 410.

sehr hüthen, den körperlichen Krankheiten nicht zu viel zuzugestehen; wollte man überall, wo solche Statt finden, Unfreyheit oder die Nothwendigkeit eines verkehrten Handelns annehmen, so würde dieß nicht allein gegen die tägliche Erfahrung verstoßen, sondern auch zu den größten Ungerechtigkeiten verführen. Unläugbar wird die Seele durch den Einfluß des körperlichen Befindens gestimmt, oft verstimmt; sie behauptet aber dennoch ihre Freyheit, so lange ihre höheren Kräfte nicht leiden. Leiden des Gemüthes können daher, auch wenn sie durch körperliche Ursachen bedingt werden, auf keinen Fall den Geisteskrankheiten gleich gestellet werden und die Zurechnungsfähigkeit gänzlich aufheben, oder man müßte das ganze Heer unserer hysterischen Frauen und hypochondrischen Männer für unfrey erklären. Sie können in Seelenkrankheiten übergehen, sind es aber nicht, so lange das Selbstbewußtseyn ungetrübt ist. Wohl kann der Mensch durch die Macht derselben die Herrschaft über seinen Verstand verlieren, weil er denselben nicht zu Rathe zieht, doch ist dieses keine wahre Unfreyheit, weil er denselben noch gebrauchen kann. Hunderte von Menschen, die an gleichen und ähnlichen Symptomen gelitten haben, und sich bey gleicher Verstimmung, bey gleicher Angst und Unruhe immer in den gesetzlichen Schranken erhielten, bezeugen dieses laut.

ε) Pyromanie und Pubertät, d.i. Neigung zur Brandstiftung und Entwickelung der Geschlechtsreife, stehen in keinem unmittelbaren Zusammenhange; es muß also ein verbindendes Mittelglied gesucht werden, und dieses kann nur ein organisches, — durch Wärme oder Licht wirkendes, oder ein psychisches seyn. Das letztere läßt sich nicht anders denken, als daß die Entwickelung der Geschlechtsreife eine allgemeine Verstimmung der Seele errege, aus welcher nur unter Determination besonderer Umstände eine Neigung zur Brandstiftung entspringen könne. Diese Neigung ist jedoch, da die Krankheit der Seele sich nur durch Besinnungslosig-

keit, oder durch Wahn oder durch Imbecillität kund gibt, an und für sich kein krankhafter, die Freyheit und Zurechnungsfähigkeit schlechthin aufhebender Zustand, sondern eine, noch zum Bereiche der Gesundheit gehörende Verstimmung, welche nichts darbiethet, was nicht auch sonst bey Gesundheit der Seele eintreten könne, da Unruhe und Beklemmung auch bey den mannigfaltigsten körperlichen Beschwerden häufig vorkommt [1]).

2) Die Trunksucht [methomania, nach Hufeland dipsomania [2])], welche von der hierher nicht gehörigen Trunkenheit (ebrietas) sorgfältig zu unterscheiden kommt, — ist nach den neuesten ärztlichen Erfahrungen [3]) für eine rein

---

1) Hitzig's Zeitschrift VI. B., S. 129—143. — Das Medicinal-Collegium der Provinz Brandenburg urtheilte dagegen über einen solchen Fall: Es sey durch Erfahrung bewiesen, daß oft bey jungen Mädchen in der Entwickelungsperiode ein starker Anreiz zum Feueranlegen mit solcher Lebhaftigkeit wirke, daß die Wirksamkeit des Gegenreizes, das Bedenken der Folgen dieses Verbrechens dadurch gänzlich aufgehoben wurde. Individuen, die auf diesen Anreiz eine an sich strafbare Handlung begingen, ermangelten der eigentlichen Motive zu ihrer That, und vollführten sie unter Umständen, die den zügellosen Trieb, der kein Uebel achtet, deutlich verriethen: sie handelten auf Anreiz durch gebundenen Vorsatz, der die Freyheit des Willens und die Zurechnungsfähigkeit ausschließe. Ebd. VI. B., S. 144.

2) Siehe L. A. Kraus: kritisch-etymologisches medicinisches Lexicon. Wien 1831.

3) C. von Brühl-Cramer: über die Trunksucht, mit einem Vorworte von C. W. Hufeland. Berlin 1819. — A. Henke: Abhandlung aus dem Gebiethe der gerichtlichen Medicin, IV. B., S. 260 und 261. — Abhandlung über das Delirium tremens, von Dr. Th. Sutton. Aus dem Englischen von Dr. Ph. Heinecken, mit einem Vorworte von Albers. Bremen 1820. — Mémoire sur le Delirium tremens, par P. Bayor. Paris 1819.

körperliche Krankheit erkläret, und nach ihrem Verlaufe, ihren Krisen u. s. w. beschrieben worden.

Dagegen bemerkt Dr. Heinroth [1]) Folgendes: daß man die Trunksucht und ihre Folgen zu rein körperlichen Uebeln macht, beweiset, daß man im Menschen eben nur auf den Körper, und man möchte sagen, nur den Körper, sieht; als ob nicht die psychische Verwahrlosung, die steigende und sich bis zur Unfreyheit steigende Passivität, mit der körperlichen Zerrüttung gleichen Schritt ginge; oder vielmehr nicht diese mit jener. Denn die körperliche Zerrüttung ist in der That nur eine Begleiterin, eine nothwendige Folge des beständig fortgesetzten psychischen (moralischen) Vergehens. Jeder Schritt in die Passivität hinein, jedes neue Hingeben des Willens und der Freyheit (Selbstbestimmungsfähigkeit) in die Sclaverey der Begierde, jede Stufe des Versinkens in den sündigenden Zustand, wird durch einen Strich, gleichsam auf dem Kerbholze des Körpers, bezeichnet, d. h. durch einen Grad organischer Verstimmung und allmählicher Zerrüttung, so daß der zuletzt hervorgebrachte, einst unheilbare krankhaft organische Zustand: die Torpidität des Gefäß- und Nervensystems, der Eingeweide, des Unterleibes und der Brust, die Atonie des Lymphsystems, und in deren Folge die Wassersucht u. s. w., sodann Geistesstumpfheit, Gedächtnißschwäche, Irrereden, oder auch gar Manie u. s. w. eben nichts weiter sind, als die äußeren organischen gradweisen Bezeichnungen des inneren psychischen, in der Sphäre der Freyheit fortschleichenden, krebsartig den inneren (freyen) Menschen verzehrenden Uebels. Sind diese zur Reife gekommen, so sind sie, eben so wenig als bey ihrem Anfange, Krankheitszustände organischen Ursprunges und selbstständigen organischen Charakters, sondern durchaus abhängig von dem psychischen Zustande und seinem

---

[1]) — in seinem System der psychisch-gerichtlichen Medicin. Leipzig 1825.

Einflusse, was sich auch daraus ergibt, daß dergleichen organische Uebel, wenn sie zu heben sind, nicht anders verschwinden, als wenn z. B. das Trinken oder Saufen gelassen wird, d. h. wenn der Mensch zur Vernunft kommt und sich selbst bewältiget.

Es ist demnach die Trunksucht an sich als ein, durch eigene Verschuldung hervorgebrachter, gebundener unfreyer Zustand anzusehen, wobey die mit dem delirium tremens behafteten Trunksüchtigen als Unfreye zu betrachten sind; daher dürfte auch eine in solchem Zustande verübte That dem Thäter nicht zugerechnet werden, vielmehr dieselbe so zu betrachten seyn, als wenn sie im Delirium eines intermittirenden Fiebers begangen worden wäre [1]).

B.

Wie soll sich der Gesetzgeber im Gesetzbuche über die durch Geistes- und Gemüthskrankheiten aufgehobene Zurechnung am zweckmäßigsten aussprechen?

Die Basis, worauf der Inquirent hinsichtlich der einzuleitenden Amtshandlung bey einer Criminal-Untersuchung, und der Richter rücksichtlich des hierüber zu fällenden Erkenntnisses ihr vorzüglichstes Augenmerk zu richten haben, ist unverkennbar das Gesetz, das sie leiten soll. Es ist daher auch von der höchsten Wichtigkeit, daß das Criminal-Gesetzbuch die Aufstellung der Grundsätze über aufgehobene Zurechnung in Folge von Seelenkrankheiten nicht umgehe, sondern vielmehr sich bestimmt, klar oder deutlich, und angemessen über diese Zustände ausspreche, damit jeder vorkommende Fall leicht und sicher unter die Bestimmungen des Gesetzes subsumirt werden könne.

Zur Untersuchung dieses Gegenstandes dürften zuvör-

---

[1]) Hitzig's Zeitschrift III. B., S. 33, 85 und 94.

derst die betreffenden Stellen der neueren deutschen Gesetzgebungen vorausgeschickt werden:

1) Das allgemeine Landrecht für die preußischen Staaten vom Jahre 1794, Th. II., Tit. 20, §. 16 spricht bloß allgemein aus: »Wer frey zu handeln unvermögend ist, bey dem findet kein Verbrechen, also auch »keine Strafe Statt,« und die preußische Criminal-Ordnung vom Jahre 1806 verordnet im §. 280, daß der Richter auf den Gemüthszustand eines Angeschuldigten ein genaues Augenmerk richten und vorzüglich untersuchen müsse, ob der Verbrecher zur Zeit, als die That verübt worden, mit Bewußtseyn gehandelt habe. Wenn sich Spuren einer Verirrung oder Schwäche des Verstandes finden, so soll der Richter den Gemüthszustand des Angeschuldigten mit Zuziehung des Physikus oder eines approbirten Arztes zu erforschen bemüht seyn.

2) Unser neues Gesetzbuch über Verbrechen und schwere Polizey-Uebertretungen vom 3. September 1803 erklärt sich im §. 2 dahin: »die Handlung »oder Unterlassung wird nicht als Verbrechen zugerechnet:

»a) wenn der Thäter des Gebrauches der Vernunft ganz »beraubt ist;

»b) wenn die That bey abwechselnder Sinnenverrückung »zu der Zeit, da die Verrückung dauerte; oder

»c) in einer, ohne Absicht auf das Verbrechen zugezo»genen vollen Berauschung, oder einer andern Sinnenverwir»rung, in welcher der Thäter sich seiner Handlung nicht be»wußt war, begangen worden.«

3) Das Strafgesetzbuch für das Königreich Bayern, München 1813, führt im I. Th., Art. 120, an: »Es sind insbesondere gegen alle Strafe entschuldigt Ra»sende, Wahnsinnige und überhaupt solche Personen, welche »den Gebrauch ihres Verstandes durch Melancholie oder an»dere schwere Gemüthskrankheiten völlig verloren und in die-

»sem Zustande ein Verbrechen begangen haben; solche, die »durch Blödsinn völlig außer Stand waren, die Folgen ihrer Handlungen richtig zu beurtheilen, oder deren Strafbarkeit einzusehen; Personen, welche durch hohe Altersschwäche ihren Verstandesgebrauch verloren haben; Taubstumme, wofern sie nicht über die Unerlaubtheit und bürgerliche Strafbarkeit ihrer Handlung gehörig unterrichtet »worden sind; — solche, welche die That beschlossen und »vollbrachten in irgend einer unverschuldeten Verwirrung der »Sinne oder des Verstandes, worin sich der Thäter seiner »Handlung oder ihrer Strafbarkeit nicht bewußt gewesen ist.«

4) Der Entwurf des bayer'schen Strafgesetzbuches vom Jahre 1823 hat sich hierüber folgendermaßen ausgedrückt: Art. 67. »Denjenigen, welche eine »Handlung begangen haben in einem Zustande, wo sie des »Gebrauches ihrer Vernunft nicht mächtig waren, kann eine »solche Handlung nicht zugerechnet werden. Dahin gehören »besonders: 1) Rasende, Wahnsinnige, Verrückte; 2) solche, »die aus Blödsinn völlig außer Stand waren, die Folgen »ihrer Handlungen richtig zu beurtheilen, oder deren Strafbarkeit einzusehen; 3) Personen, welche durch Altersschwäche »den Gebrauch des Verstandes verloren haben; 4) Taubstumme, die nicht genugsamen Unterricht genossen haben, »um die Strafbarkeit ihrer Handlung einzusehen; werden sie »für diese Einsicht genugsam unterrichtet, auch sonst zurechnungsfähig befunden, so sind sie nach Vorschrift des Art. 65, »Nr. II. [1]) zu bestrafen; 5) diejenigen, welche die That vollbracht haben in einer Verwirrung der Sinne oder des Ver-

---

[1]) Dieser lautet also: »Grobe Fahrlässigkeit ist vorhanden, wenn die Handlung des Beschädigers so gefährlich war, daß er bey geringer Aufmerksamkeit hätte einsehen müssen, daß der rechtswidrige Erfolg wenigstens so leicht daraus entstehen, als nicht entstehen könne.«

»standes, worin sie sich ihrer Handlung oder deren Straf-
»barkeit nicht bewußt waren.«

5) Der Entwurf eines Strafgesetzbuches für das Königreich Hannover vom Jahre 1824 bestimmt im Art. 98: »Es bleiben mit aller Strafe verschont »— — — 2) solche mit Seelenkrankheiten Behaftete, welche »durch allgemeinen oder besonderen Wahnsinn des Verstan-»desgebrauches völlig beraubt sind und in diesem Zustande »Verbrechen begingen, oder durch Anfälle der Raserey »(Manie) wider ihren Willen zu gewaltthätigen Handlungen »hingerissen wurden. Ist das Verbrechen in lichten Zwischen-»räumen mit Vorsatz ausgeübt, so kann jener Zustand nur »als ein Milderungsgrund betrachtet, die Strafe jedoch an »dem in jenen Zustand Zurückgefallenen nicht vollzogen wer-»den. 3) Solche, die wegen Blödsinnes völlig außer Stande »waren, die Folgen ihrer Handlung richtig zu beurtheilen, »oder deren Strafbarkeit einzusehen. 4) Personen, welche »durch hohe Altersschwäche ihren Verstandesgebrauch gänz-»lich verloren haben. 5) Taubstumme, wofern sie nicht von »der Unerlaubtheit und Strafbarkeit ihrer Handlungen un-»terrichtet sind, und sonst ihre Zurechnungsfähigkeit außer »Zweifel ist. — Art. 99. Eine That ist aus gleichem Grunde »straflos — — 9) wenn die That beschlossen und vollbracht »worden ist in irgend einem unverschuldeten Zustande gänz-»licher Verwirrung der Sinne oder des Verstandes, worin »der Thäter seiner Handlung oder ihrer Strafbarkeit sich nicht »bewußt seyn konnte, oder welcher die Willkür des Handeln-»den gänzlich aufhob; nahmentlich im Falle des höchsten Gra-»des unverschuldeter Trunkenheit.«

6) Der Entwurf eines Criminal-Gesetzbuches für das Königreich Sachsen vom Jahre 1824 verordnet: »Der Strafzurechnung sind diejenigen für unfähig »zu achten — — 2) die an Wahnsinn, Raserey, einem »hohen Grade des Blödsinnes und überhaupt an einer See-

»lenkrankheit leiden, wodurch das Vermögen richtig zu ur-»theilen gehemmt ist und unrichtige Vorstellungen entstehen, »oder der Kranke zu einem Verbrechen unwiderstehlich hinge-»rissen wird; 3) taubstumm geboren, oder in den Jahren der »Kindheit in den Zustand versetzt worden und ohne Unter-»richt geblieben sind; 4) bey der Verübung eines Verbre-»chens sich in dem Zustande des Schlafes oder der gänzlichen »Schlaftrunkenheit befunden, und 5) durch hitzige Getränke »oder andere betäubende Sachen in Sinnenlosigkeit gerathen »sind, und in dem Zustande ein Verbrechen begehen.«

Vergleicht man die Art der Textirung der aufgeführten Gesetzesstellen, so ergibt sich, daß die früheren Gesetzesbücher, als das preußische und österreichische, mehr das allgemeine Princip als Norm aufstellen, die spätern hingegen die verschiedenen krankhaften Zustände nahmhaft zu machen suchen, bey denen die Bedingung der Zurechnung einzutreten habe. Daraus folgt, daß die früheren Gesetzgebungen von der Ansicht ausgegangen seyen, einen allgemeinen Grundsatz aufzustellen, nach welchem die Zustände der Seelenkrankheiten erwogen werden sollen, in der Ueberzeugung, daß die richtige Anwendung desselben der Schwierigkeit, diese Zustände vollkommen aufzuzählen, vorbeugen dürfte; wo dagegen die neueren Gesetzgebungen sich zu einer Aufzählung der kranken und ungewöhnlichen Zustände, welche die Zurechnung aufheben, bemüssiget gesehen haben.

Es entsteht nun die Frage: welche von den beyden Methoden die bessere sey?

Dr. Mittermaier [1]), dessen Ansicht mehrere Sachkundige theilen, hat sich gegen das allgemeine Princip ausgesprochen, und verlangt eine Bezeichnung der Seelenkrankheiten in dem Gesetzbuche, welche entweder die Freyheit des

---

[1]) Disquisitio de alienationibus mentis quatenus ad jus criminale spectant. Heidelbergae 1825. 4. Seite 13 u. f.

Urtheils, oder die Freyheit des Entschlusses aufheben und dadurch die Zurechnung vernichten.

D. Toel [1]) hingegen, der nicht minder Anhänger für seine Meinung zählt, behauptet, daß der Gesetzgeber die Lehre von der Zurechnungsfähigkeit auf das Princip der Freyheit gründen und ganz allgemein erklären soll, daß alle unfreye Individuen, d. h. solche, welche das Vermögen der Selbstbestimmung nach Vernunftgründen, entweder für immer, oder zur Zeit einer gewissen Handlung, verloren haben, nicht zurechnungsfähig seyen, ohne sich darauf einzulassen, besondere Arten von psychischen Krankheiten, als die Zurechnung aufhebende, zu benennen.

Obgleich das Richtige nur Eines, das Unrichtige aber ein Vielfaches ist, so erscheint hier in einem Streite entgegengesetzter Behauptungen doch sehr schwer, die Wahrheit herauszufinden, besonders wenn die Gründe der einzelnen Ansichten Würdigung verdienen, auf deren Prüfung es hier vorzüglich ankommt.

Gegen die Behauptung, daß eine ganz allgemeine gesetzliche Erklärung, als: daß demjenigen, der im Zustande der Unfreyheit handelt, die That nicht zugerechnet werden soll, eine gefährliche Willkür der Kunstverständigen (der Aerzte) und der Richter begünstige; dann, daß das Gesetz die krankhaften Seelenzustände, welche nach den richtigen Grundsätzen von rechtlicher Zurechnung befreyen sollen, mit Bestimmtheit bezeichnen müsse; und endlich, daß der Gesetzgeber dießfalls bloß die Freyheit des Urtheiles, — die im Bewußtseyn der Handlung, ihrer Beziehungen, ihrer Folgen und ihres Verhältnisses zum Strafgesetze besteht; — und die Freyheit des Entschlusses, — wodurch der Handelnde sich zu seiner Handlung selbstständig bestimmen kann, — zu un-

---

[1]) Siehe II. Heft der vom Dr. Adolph Henke in Erlangen 1826 herausgekommenen Zeitschrift für die Staatsarzneykunde, Seite 352 u. f.

terscheiden habe, machen die Gegner nachstehende Bemerkungen:

Die Trennung der Freyheit des Urtheils von jener des Entschlusses sey undenkbar und unausführbar. Es könne nähmlich der menschliche Wille gar nicht außer Beziehung und Einwirkung des Vorstellungsvermögens gedacht werden, da er nicht, wie bey den Thieren, Product und Ausdruck des Instincts sey, sondern bloß durch die Vernunft, auf der allein die Hoheit und der Adel der menschlichen Natur beruht, geleitet und bestimmt wird. Die Gesetzgebung erkennet jedes, nicht seelen- oder geisteskranke, unter civilisirten Menschen erwachsene, mündig gewordene Individuum für vernünftig, für frey, und zwar sowohl in Beziehung auf Urtheil als Entschluß, an. Ohne diese Voraussetzung könnte das Gesetz auch für die an Seele und Geist gesunden Individuen keine verpflichtende Kraft haben, weil — wenn die Gesetzgebung Unfreyheit des Entschlusses bey Freyheit des Urtheiles anerkennen wollte, — die Strafe für gesetzwidrige Handlungen höchst ungerecht seyn würde, da der Mensch, auf seine sinnliche Natur sich berufend, die Unfreyheit des Entschlusses, wegen Stärke der thierischen Triebe, jedesmahl vorschützen könnte. Ueberdieß stehe die Bestimmung über Freyheit des Urtheils und des Entschlusses mit sich selbst im Widerspruche, weil die Freyheit des Urtheils, wenn der Handelnde zur Freyheit des Entschlusses der Vorstellung von den Folgen und Beziehungen seiner Handlung zum Strafgesetze bedarf, als Erforderniß vorausgesetzt wird, und ohne Freyheit des Urtheils keine richtige Vorstellung zu Stande kommen kann, die doch den Handelnden bestimmen soll.

In Beziehung aber einer in die Gesetzbücher aufzunehmenden, nach der fortschreitenden Wissenschaft einzurichtenden, vollständigen Aufzählung aller Arten von psychischen Krankheitszuständen mag immerhin entgegnet werden, daß mit der Befolgung dieser Methode man wohl nichts anderes

erlangen würde, als eine bunte Reihe von Benennungen, deren manche unpassende oder überflüssige nur denselben Zustand bezeichnen, und bey dem Umstande, daß sowohl unter den Philosophen, wie unter den Aerzten, rücksichtlich einer allgemein anerkannten Terminologie und Classification der psychischen Krankheiten, viele Abweichungen, selbst bey den Bestimmungen der Hauptarten derselben noch Statt haben, würde der vermeintliche Zweck einer angemesseneren Subsumtion des concreten Falles leicht verfehlt werden, da die Anwendung eines allgemeinen Grundsatzes über die Wirkung jener Zustände auf Zurechnung immer größere Schwierigkeiten finden müßte, je vielfacher die Nahmen und je schwankender die Begriffsbestimmungen dieser Zustände erscheinen würden. Noch schwieriger muß dann die erwähnte Anwendung vorkommen, wenn es sich um zweifelhafte Mittelzustände von psychischen Krankheiten handeln möchte, deren Grade fast in das Unendliche gehen.

Es muß also hier auf den Grund, oder vielmehr auf die wesentliche und gemeinsame Bedingung der psychischen Krankheiten Rücksicht genommen werden, welche keine andere ist und seyn kann, als der Mangel der Freyheit. Mit Uebergehung der metaphysischen Zweifel über die Freyheit, der Streitigkeiten der Philosophen über dieselbe, und der Uneinigkeit der Rechtsgelehrten in dem Gebrauche der Worte »Freyheit und Willkür,« kann doch mit Beruhigung anerkannt werden, daß die Freyheit des Menschen die Grundlage des ganzen Strafrechtes sey, daß ohne sie die Begriffe von Recht, Zurechnung und Strafe schwinden müssen, daß das Strafrecht sie voraussetzt, und sich um die Zweifel und Einwürfe, die man dagegen zu machen sucht, nicht bekümmert. Daher darf das allgemeine Princip der Freyheit, — welche hier jene Fähigkeit des Menschen ist, sich durch die Vernunft gegen seine thierisch-sinnlichen Antriebe, durch die Ideen der Moral und des Rechtes in seiner Handlungsweise

bestimmen zu können, — im Gesetzbuche nicht übergangen werden, weil nur im Mangel derselben alle psychischen krankhaften Zustände gesucht werden müssen.

Nun kommt es bloß auf die zweckmäßige Form, nähmlich auf die gute Wahl der Ausdrücke an, nach welchen dieser Mangel der Freyheit als Grundbedingung des durch psychische Krankheiten vorausgesetzten unzurechnungsfähigen Zustandes im Gesetzbuche erklärt werden soll. Bestimmtheit und Deutlichkeit wären zwar die Haupterfordernisse dieses allgemeinen Grundsatzes. Damit aber derselbe selbst von dem Volke aufgefaßt werden könne, so wären immerhin auch die Hauptarten der Krankheitszustände beyspielsweise aufzuführen, und diesem gemäß dürfte eine bescheidene Vereinigung der oben erwähnten zwey Methoden nicht bloß allen Unzukömmlichkeiten vorbeugen, sondern auch den gewünschten Erfolg gewähren.

Im Anbetrachte der aufgeführten, dießfalls abgefaßten gesetzlichen Bestimmungen gebührt bey unparteyischer Prüfung dem bayerischen Entwurfe vom Jahre 1823 der gerechte Vorzug vor allen übrigen Gesetzbüchern und Entwürfen, und zwar mit Anwendung der vom Herrn Hofrathe und Professor zu Erlangen, Dr. Adolph Henke [1]) vorgeschlagenen scharfsinnigen Abänderung, nach welcher der Art. 67 also stylisirt werden sollte: »Denjenigen, welche eine Handlung begangen »haben in einem Krankheits-Zustande, wo sie des Ge»brauches ihrer Vernunft nicht mächtig waren, kann eine »solche Handlung nicht zugerechnet werden. Dahin gehören »besonders: 1) An Raserey (Manie, Tobsucht), an »allgemeinem oder besonderem Wahnsinn Lei»dende; — 2) bis 5) wie im Entwurfe.«

---

[1]) Hitzig's Zeitschrift II. B., S. 427.

C.

Von wem sollen die Geistes- und Gemüthskrankheiten (Seelenstörungen) dargethan werden?

Kant eignete in seiner Antropologie (§. 41) die Untersuchung der Geistes- und Gemüthszustände ganz der philosophischen Facultät zu, weil eben die Philosophie sich mit der Psychologie vorzüglich befaßt, und überdieß die Wissenschaft des Arztes, den man hier als Kunstverständigen gewöhnlich vorzuschlagen geneigt ist, wohl die Kenntniß des physischen menschlichen Organismus, nicht aber an und für sich auch den psychischen Organismus umfassen, sondern die Erkenntniß dieses geistigen Princips, in so fern sie möglich, auf ganz andere Prämissen beruhen dürfte.

Dagegen bemühen sich Metzger, Reil ꝛc. deßhalb zu protestiren, weil ein Arzt von allgemeiner philosophischen Geistesbildung, der allein zum Gerichtsarzt geeignet erscheint, sich leichter die ihm zur Beurtheilung der Geisteszerrüttungen nöthigen Kenntnisse der psychologischen Lehrsätze und Regeln erwerben könne, als der Philosoph die zu eben diesem Behufe nöthige Kenntniß der medicinischen Doctrinen sich anzueignen vermöge. Wenn daher die Psychologie und die Kunde der Seelenkrankheiten auch nicht eine ausschließliche Kenntniß der Aerzte ist, so gehöret sie ihnen doch vorzüglich, weil jede Seelenkrankheit, mag sie im Organismus ihren Ursprung haben oder nicht, diesen mit ergreift und störet, und daher auch somatisch (körperlich) einwirkt. Sogar alle körperlichen Symptome, woran die Seelenkrankheiten zu erkennen sind, muß der Arzt am besten kennen, und alle übrigen Symptome soll er eben so gut kennen, wie jeder andere Psycholog.

Diesen streitigen Gegenstand dürfte die bündige Aeußerung des berühmten Philosophen Hofbauer [1]) genügsam

---

[1]) Siehe dessen Psychologie, in ihrer Anwendung auf die Rechtspflege.

beleuchten. Derselbe sagt nähmlich: »Es scheint zwar, daß die Beantwortung solcher Fragen, die den zweifelhaften Seelenzustand eines Menschen betreffen, eher bey dem Psychologen, als bey dem Arzte zu suchen sey, da der Arzt, wenn er den Blödsinn, die Melancholie und ähnliche Krankheiten zu behandeln hat, nur von dem Psychologen die eigentliche Kenntniß dieser Zustände entlehnen kann. Allein der Staat setzt eben deßhalb bey dem Arzte die ihm nöthigen psychologischen Kenntnisse voraus, und weiß sonst von keinem Psychologen, den er, sobald es auf die Verwaltung ankommt, öffentlich als einen Sachverständigen anerkannte. Dieser Sachverständige ist also hier wiederum der Arzt, und nicht jeder Arzt, sondern nur derjenige, der öffentlich entweder besonders dazu angestellt, oder dazu bloß autorisirt ist. Indem der Staat so verfährt, läugnet er keineswegs, daß ein Anderer, als der Arzt, die hierzu erforderlichen psychologischen Kenntnisse habe, und die nöthige Geschicklichkeit besitze, oder daß ein Anderer diese oder jene vielleicht in einem höheren Grade habe; sondern er verfährt hier so, wie in jedem andern Falle, wo er das Gutachten eines Sachverständigen zu seinen Verfügungen bedarf. Es würde nähmlich in jedem Falle dieser Art die Frage entstehen, ob dieser oder jener, der als ein Sachverständiger zu Rathe gezogen wurde, die ihm zugetraute Sachkenntniß habe, und ob man, statt dessen, nicht einen geschickteren Rathgeber hätte befragen können. In vielen Fällen würde dieses zu Streitigkeiten führen, zu deren Entscheidung man nie gelangen könnte, da zu der Entscheidung dieser Frage wiederum ein Sachverständiger erfordert würde, den man hier eben sucht. Hier ist also kein anderer Ausweg, als daß der Staat ein für alle Mahl gesetzlich bestimmt, wer in diesen oder jenen Angelegenheiten als Sachverständiger gelten soll; und so hat der Staat in allen Fällen, wo ein solches Gutachten, worauf es in Rechtshändeln ankommt, auf psychologischen Gründen beruhet, den Arzt als Sachverständigen angenommen.«

In der That überzeugen wir uns auch, daß die vorzüglichsten Gesetzgebungen der neueren Zeit die Aerzte als competente Sachverständige hier bestimmen, weil eben dieselben, vermöge ihrer Bildung, und gemäß der oben angedeuteten Gründe, wirklich qualificirt erscheinen, ein beruhigendes Gutachten ertheilen zu können. Hat aber das Gesetz die Aerzte als diejenigen Sachverständigen bezeichnet, von denen die betreffenden Gutachten abgefordert werden sollen, so ist auch der Richter in der Regel nicht mehr befugt, von der gesetzlichen Vorschrift abzugehen.

Indessen kann hier immer nur die Rede von denjenigen Aerzten seyn, welche vom Staate zu diesem erweiterten Wirkungskreise eigens approbirt sind, und die in die Seele und nach den Zwecken des Richters in den ihnen vorgelegten Fällen denken und untersuchen müssen.

D.

Wie soll die Erhebung der Seelenkrankheiten mit Zweckmäßigkeit und Beruhigung veranlaßt werden?

Zur Beantwortung dieses Fragepunctes, welcher zugleich die Beseitigung der allfälligen Besorgnisse gegen eine für die Rechtspflege nachtheilige Willkür in sich faßt, müssen vorläufig die eigentlichen Grenzlinien, nach welchen sich der inquirirende Richter und der nachforschende Arzt zu halten haben, angedeutet werden. Die Erhebung der Geistes- und Gemüthskrankheiten bey einem in Untersuchung befindlichen Individuum kann im Allgemeinen, weil sie nur eine Nachforschung ist, bloß die Nebenfragen umfassen, die zu stellen wären: über die vorliegenden oder zur Zeit der That vorgelegenen Erkennungszeichen, dann die muthmaßliche Entstehungszeit, und endlich den wahrscheinlichen Grund des krankhaften Seelenzustandes. Ueber das wirkliche Daseyn des letztern hat ausschließlich der erkennende Richter zu

entscheiden, da sonst der untersuchende Richter und Arzt dem erkennenden Richter vorgreifen würde. Dieses bewährt sich auch daraus, weil das Gutachten als keine Entscheidung, sondern als ein bloßes Dafürhalten anzusehen kommt.

Ist man nun mit den Grenzlinien des zu untersuchenden Gegenstandes einig, so müssen von dem inquirirenden Gerichte, welches die Veranlassung zu der einzuleitenden Erhebung geben muß, nur innerhalb der angedeuteten Grenzlinien die Fragen entworfen werden, die es in Beziehung des concreten Falles wegen des vermutheten Einflusses einer Seelenkrankheit an den Arzt zu stellen erachtet. Es leuchtet von selbst ein, daß bey der Stellung dieser Fragen an den Arzt die größte Vorsicht beobachtet werden muß.

Allgemeine Fragen, als: Ob der Beschuldigte zur Zeit der Verübung der verbrecherischen That im Zustande der Freyheit sich befunden habe; ob er an einer Geisteskrankheit gelitten, und daher in einem Zustande das Verbrechen begangen habe, in welchem ihm dasselbe nicht zugerechnet werden kann; ob der Angeklagte an Wahnsinn, Blödsinn, Tobsucht &c. gelitten, und welchen Einfluß eine oder die andere dieser Krankheiten auf die Zurechnung des Verbrechens geäußert habe; ob derselbe zur Zeit der Verübung der That mit Bewußtseyn gehandelt habe; ob er zur Zeit der That seiner Sinne mächtig gewesen sey? — sind manchen Bedenklichkeiten ausgesetzt. Denn, ist die Frage allgemein auf die Begriffe von Freyheit und Bewußtseyn gestellt, so entsteht das Besorgniß, daß wegen der großen Verschiedenheit der philosophischen und ärztlichen Ansichten von Freyheit und Bewußtseyn die verschiedenartigsten Antworten von den Aerzten gegeben werden, in Folge welcher dann bey einem weiten Sinne von Freyheit und Bewußtseyn manche Handlungen, wo nur Temperamente, Lebensschicksale, Affecte, Desorganisationen &c. vorhanden sind, im Zustande der Unfreyheit behauptet, oder aber bey einer zu strengen Ansicht von

Freyheit und Bewußtseyn wirklich vorhandene, wahrhaft kranke Seelenzustände ganz übergangen werden könnten. Richtet man ferner die Frage auf die Zurechnung, so überläßt man offenbar dem Arzt ein Geschäft, welches dem erkennenden Richter obliegt; auch muß man dabey besorgen, daß der Arzt von einer irrigen und ungesetzlichen Ansicht über Zurechnung ausgehe.

Daraus folgt, daß durch Allgemeinheit der Frage die Aerzte Gelegenheit erhalten, in die Sphäre des Richters einzugreifen, daher dieser sich oft einschleichende Fehler der Fragestellung insbesondere zu vermeiden ist.

Soll aber die an die Aerzte gerichtete Frage ihrem Zwecke entsprechen, so muß sie speciell, doch nicht einseitig, und so gestellt werden, daß die Aerzte aufgefordert seyen, in Beziehung des ihnen vorgelegten und zugleich belegten Falles nicht allein den psychischen Zustand des Beschuldigten mit allen Merkmahlen, woraus die Beschaffenheit der Seelenkrankheit erkannt werden kann, genau anzugeben, sondern auch die Gründe vollständig zu bezeichnen, auf welche sie ihr über das Vorhandenseyn oder Nichtvorhandenseyn des zerrütteten geistigen Zustandes abgegebenes Gutachten stützen.

Da nach dieser Voraussetzung die Frage an die Aerzte sich immer nach dem Factum der vorgeblichen Geistes- und Gemüthskrankheit richten soll, so dürfte es schwer fallen, ja sogar unmöglich seyn, einen Vorschlag zu einer richtigen Art der Fragestellung im Allgemeinen vorzulegen. Für die meisten Fälle aber könnte durch eine nach den factischen Umständen zweckmäßig entworfene Zergliederung der Frage in verschiedene spezielle Fragepuncte die Aufgabe am sichersten gelöset werden.

E.

In wie fern ist der erkennende Richter (die Gerichtsbehörde) an ärztliche Gutachten über Seelenkrankheiten gebunden?

Es herrschen über diesen Punct verschiedene Ansichten. Einige [1]) behaupten, daß das Gericht von einem gerichtsärztlichen Gutachten abstrahiren dürfe, weil der Richter immer untersuchen soll, in wie fern die rein geistigen Symptome, die der Arzt für die Meinung anführt, daß der Angeklagte geisteskrank sey, nach den allgemeinen Regeln der Psychologie die angebliche Geistesverwirrung darthun. — Andere [2]) dagegen stellen die Ansicht auf, daß das Geschäft des Richters, bey Erforschung des Geistes- und Gemüthszustandes eines Angeschuldigten, nur darin bestehen könne, daß er auf die Richtigkeit der Wahrnehmungen und Beobachtungen sieht, und so die Prämissen feststellt, aus denen nachher das Urtheil gefällt werden soll; dieses zu thun, gehöre vor das Forum des Arztes, und nur wenn sich Sachverständige in ihren Meinungen widersprechen, oder wenn Widersprüche in ihren Schlüssen und Folgerungen sich zeigten, könne der Richter die Entscheidung des Medicinal-Collegiums einholen, nie aber das Urtheil der Aerzte nach seiner eigenen Ansicht abändern, weil man sonst bey dem Richter mehrere medicinische Kenntnisse, als bey den Aerzten voraussetzen müßte.

In dem Anbetrachte, daß Aerzte, wenn sie in Criminalfällen über den geistigen Zustand der Beschuldigten auszusagen aufgefordert werden, wie Sachverständige überhaupt zu betrachten sind, dürfte man mit Beruhigung der letzteren Ansicht um so mehr beypflichten, als es wohl ungereimt erscheint, daß das entscheidende Gericht, wenn es Zweifel ge-

---

[1]) Hitzig's Zeitschrift I. B., II. Heft, S. 262 — 367.

[2]) Klein's Annalen der Gesetzgebung und Rechtsgelehrsamkeit XXVI. B., S. 197.

gen die Richtigkeit des ärztlichen Gutachtens hegt, sich durch psychologische Raisonnements oder durch Beziehung auf andere medicinische Schriftsteller über das bestrittene Gutachten hinwegsetzt, und zugleich ein Urtheil fället, welches auf eine geradezu entgegengesetzte Ansicht gebauet ist. Ueberdieß steht dem Gerichte, wenn es sich mit dem ersten ärztlichen Gutachten nicht ganz beruhigen zu können glaubte, in Gemäßheit der letzteren Ansicht bevor, das Gutachten von einem höheren, allenfalls auch einem höchsten, ärztlichen Collegium untersuchen zu lassen, welchem immerhin die Fähigkeit nicht bestritten werden dürfte, daß es, in Berücksichtigung der Erhebungen und der vom Gerichte dagegen entstandenen Zweifel, die Wahrheit ausmittle [1]).

Indessen sind Fälle denkbar, wo der Richter befugt ist, ein ärztliches Gutachten über psychische Krankheiten als nicht befriedigend zu betrachten; als:

1) Wenn das Gutachten unvollständig ist, wenn es gar keine oder bloß oberflächlich hingeworfene Gründe enthält, oder darin Widersprüche vorkommen.

2) Wenn die Sachverständigen Schlüsse aus Thatsachen ableiten, welche der Richter als unvollständig erwiesen ansehen muß; z. B. wenn die Kunstverständigen auf bloße Aeußerungen (asserta) des Beschuldigten, seiner Verwandten, anderer bedenklichen Bekannten ꝛc., den krankhaften Zustand bauen.

3) So oft sie in ihrem Gutachten die Thatsachen entstellen, d. i. auf actenmäßige Thatsachen keine Rücksicht nehmen, oder einseitig dieselben berücksichtigen; z. B. die Zeugenaussagen unrichtig auffassen, oder auf einzelne mehr als auf die übrigen Gewicht legen.

---

[1]) Die österreichische Gesetzgebung hat durch die Erlassung des höchsten Hofdecretes vom 21. September 1822, Nr. 1895 d. J. G. S., diese Ansicht angenommen.

4) Wenn die Grundsätze ihres Gutachtens mit den obersten Grundsätzen von Zurechnung im Widerspruche stehen; z. B. wenn sie auf vorgebliche, höchst zweifelhafte Krankheiten, Temperamente, Desorganisationen, überwiegende Sinnlichkeit ꝛc. die Unfreyheit des Beschuldigten bey Verübung der That vertheidigen wollen.

5) Wenn die Aerzte, wegen eines zu beschränkten Begriffes von der Zurechnung, gewisse Zustände als nicht befreyend annehmen würden. Mittermaier [1]) erzählt dießfalls folgenden interessanten Fall: Es sey hergestellt gewesen, daß eine Frau, die ihr von ihr sehr geliebtes Kind mordete, schon vor zwölf Jahren einen Anfall von wahrer Raserey hatte, auch seit dieser Zeit, obwohl scheinbar völlig genesen, häufig dem Arzte und dem Pastor gestanden, daß sie einen unwiſtehlichen Drang, Menschen umzubringen, gehabt habe; es war erwiesen, daß sie in den letzten vier Wochen an den heftigsten Kopfschmerzen litt, und schon einmahl, in höchster Aufwallung, ihren Ehemann und das Kind dringend aufgefordert hatte, sogleich das Zimmer zu verlassen, weil sie sonst sich nicht vom Morde zurückhalten könnte. Diese durchaus als streng rechtlich bekannte Frau tödtete ihr Kind ohne alle Ursache, und der Arzt erklärte, daß sie, so gut sie vor vier Wochen dadurch, daß sie den Ehemann und das Kind aus dem Zimmer schickte, ihre Kraft, dem Drange zu morden, zu widerstehen bewies, auch dießmahl hätte widerstehen können, und daher nicht als unfrey betrachtet werden könne. Mit Recht begnügte sich das Gericht mit diesem Gutachten nicht.

---

[1]) Hitzig's Zeitschrift II. B., S. 258.

BSB Bayerische StaatsBibliothek
MDZ Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Visini, Andreas

Beyträge zur Criminal-Rechtswissenschaft mit besonderer Rücksichtnahme auf das österreichische Criminal-Recht

Bd.: 1

Wien (1839)

Crim. 271 g-1/4
urn:nbn:de:bvb:12-bsb10395794-2